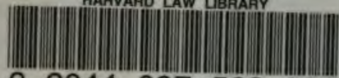

HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 097 563 803




HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 097 563 803

ITALY







AVV. ROBERTO BOZZONI
Pareggiato in Storia del diritto romano nella R. Università di Napoli.

LE ECCEZIONI

NEL DIRITTO ROMANO CLASSICO

Parte generale. — Vol. I.

NAPOLI
STAB. TIPOGRAFICO CAV. NICOLA JOVENE E C.°
Piazza Trinità Maggiore, 13
1908

Non è ignota ad alcuno l' importanza storica e dommatica dello studio delle eccezioni nel diritto romano classico, strumento geniale e potente della mirabile evoluzione del diritto privato. È vero che assai hanno fatto gli sforzi di valenti romanisti, specie negli ultimi tempi: ma si è ancora lontani dalla conoscenza completa della materia, dalla risoluzione di problemi della più grande importanza.

Non occorre dunque parola per giustificare il tema.

Divido il mio studio in parte generale e speciale: nell'una, di cui questo volume rappresenta la prima sezione, mi occupo della terminologia delle fonti e della discussione e determinazione dei concetti generali: nella parte speciale tratterò sistematicamente i singoli gruppi di eccezioni dal punto di vista storico e dommatico.

Sarò assai lieto se il mio lavoro varrà a portare anche un sol granello di sabbia all' edifizio grandioso.

Dedico questo mio studio al prof. Filippo Milone, in segno di immutabile affetto.

Napoli, aprile 1908.

Roberto Bozzoni

INDICE

PARTE GENERALE.



INTRODUZIONE

Cenni sull'evoluzione storica del processo civile romano.

§ I.

Il più antico sistema processuale delle *legis actiones*, è già il prodotto di una evoluzione storica: chè il punto di partenza, assai più remoto, l'origine del processo civile, sta nell'abitudine di farsi ragione, di far valere il proprio diritto ed assicurarsene la soddisfazione, di assicurarsi la riparazione di un torto, che si ritiene aver subìto, a mezzo delle proprie forze. Sta insomma in una nozione assai vicina all'idea della vendetta: farsi giustizia con le proprie mani (1).

Ma, se quest'idea campeggia e si mantiene sempre nel diritto pubblico di Roma, pei diritti dello Stato (2), dacchè non vi è al di sopra dello Stato autorità alcuna che

(1) Così il Girard, *Manuel*, p. 958. Per tutta questa parte v. specialmente le note opere di Bekker, *Die Aktionen d. röm. Privatrechts* (1871-73); Bethmann Hollweg, *Der römische Civilprozess;* Costa, *Storia del diritto rom.;* Karlowa, *Röm. Rechtsgeschichte;* Keller, *Der röm. Civilprozess und die Actionen;* Milone, *Schema del corso di Storia del dr. rom.* (1907).

(2) Cfr. Gai, I, III, 94; pei rapporti fra lo stato e i cittadini, v. in ispecie Mommsen, *Droit publ.*, I, p. 193-212; Heyrowski, *Rechtliche Grundlage der Leges contractus* (1881), p. 62-74; ancora prima, Goeppert, in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* IV, (1864), p. 254-262.

possa impedirgli di farsi giustizia da sè, o limitare questa sua facoltà, doveva cedere dinanzi alla crescente civiltà, per quanto riflette i rapporti dei privati cittadini. Al di sopra di questi, di tutti, è lo Stato: fini di esso, tra gli altri, assicurare ai singoli quella giustizia che per loro debolezza non possono con le proprie forze assicurarsi; impedire d'altro canto, per la sicurezza stessa dei singoli e della collettività, che i privati si facciano giustizia con le proprie mani.

Due problemi questi che si delineano a mano a mano che si evolve e progredisce la coscienza sociale, si evolvono e progrediscono le organizzazioni, che, in una parola, la civiltà si fa strada; che sono però fra loro in rapporto di quasi successione storica.

Mentre infatti la necessità di vietare ai singoli di farsi giustizia con le proprie forze non è sentita dalla coscienza giuridico-sociale di Roma che in tempi relativamente assai avanzati, e non è forse, praticamente, mai del tutto raggiunto lo scopo (1), l'altra necessità è assai più pre-

---

(1) Il diritto di farsi giustizia con le proprie mani resta riconosciuto durante tutto il periodo repubblicano. Una prima limitazione è costituita dalla *lex Iulia de vi publica et privata*, forse preceduta da un'altra legge *de vi* proposta da Cesare (CICER., *Phil.* I, g. 23), che sottopone a pene pubbliche quegli che ricorre alle forza per realizzare il proprio diritto: cfr. D. 48. 7. 5; PAUL., *Sent.*, 5, 26, 4. Incontriamo più tardi una costituzione di Marco Aurelio (*decretum d. Marci*) in forza della quale il creditore che si paga sui beni del debitore, anche senza violenza, perde il credito (versioni un po' divergenti D. 48. 7. 7 e 4. 2. 13); in fine una costituzione di Valentiniano, Teodosio ed Onorio dell'a. 389 (C. 8. 4. 7) che punisce con la perdita della proprietà quegli che toglie con la forza la sua cosa al possessore. Ma queste disposizioni non riguardano che la ragion fattasi nel senso della giustizia privata

sto sentita; assai più presto e più facilmente è praticamente risoluto il problema.

Ma certo non senza transizioni: assai prima di pensare a sopprimere il diritto di farsi giustizia, il gruppo sociale che ha per organo la costumanza, ha stabilito per esso forme determinate, dandogli una sicurezza ed un'efficacia affatto proprie. Solo, queste forme non sono state dapprima forme giudiziarie: queste procedure, all'inizio, han cominciato per essere forme processuali senza processo (1). Esse si riassumono in riti per mezzo dei quali il privato raggiunge la realizzazione di quel diritto che ad esso è negato, ma si espone sovente a danno non lieve ove li compia temerariamente (2).

Varii tipi di queste primitive forme processuali s'incontrano a Roma ed altrove (3): tutte hanno l'attitudine a trasformarsi in forme processuali giudiziarie in senso lato; ma sono state e sono restate nient'altro che pro-

---

aggressiva, ma sono del tutte estranee alla giustizia privata difensiva (C. 8. 4. 1) v. per tutti WINDSCHEID. *Tratt. d. pand.* (trad. FADDA e BENSA) I, p. I, § 123 pag. 482 e seg., e nota ωω dei trad. a p. 1178; WENDT, *Das Faustrecht oder Besitzvertheidigund und Besitzverfolgung* (1883), e *Der Nothstand in Civilrecht;* circa il *Decretum divi Marci* ed il fr. D. 42. 8. 10, 16, v. DERNBURG, *Pand.* I § 125.

(1) GIRARD, op. cit., p. 960.

(2) Così, spesso è sottoposto alla medesima pena, cui, se avesse agito a buon diritto, sarebbe stato condannato il suo avversario. Ma non troviamo tracce sicure di questa idea a Roma.

(3) Ad esempio, le forme di pubblicità di cui si circonda quegli che procede ad una vendetta lecita contro il ladro sorpreso in flagranza: XII Tab., 8. 13, v. PERNICE, *Labeo*, II, 1, p. 78; i procedimenti per la perquisizione *lance licioque;* infine le stesse procedure *manus iniectio* e *pignoris capio:* v. per tutti SUMMER MAINE, *Ètudes sur l'histoire des instit. primit.*, (1880) p. 307, 378. Per la letteratura più recente v. GIRARD, cit. a p. 403 n. 4.

cedure extra giudiziarie fin tanto che non è stato possibile giungere al vero processo, per la risoluzione della questione che in tutte era contenuta: se cioè esse fossero compiute a ragione o a torto. E, quando si è potuto porre tale questione, tutte queste forme sono divenute modi di agire in giudizio, forme processuali con processo: così è accaduto per quelle che sono divenute le più antiche *legis actiones*.

Sorge così il più antico sistema processuale: in esso domina, carattere precipuo, il più rigoroso inflessibile formalismo: è il compimento dell'atto solenne, secondo il rito, con le formule sacramentali, che pone in essere il diritto che si pretende far valere.

Il carattere rapidamente si trasforma, sotto l'influsso dei nuovi bisogni: l'insufficienza, i difetti del sistema processuale rendono indispensabile la riforma.

Differenze sostanziali e formali osserviamo nel secondo periodo della storia del diritto processuale romano. È il magistrato che traccia, sentite le parti, la *formula,* nei limiti e sulla falsariga della quale il *iudex* accoglie o rigetta la domanda dell'attore pronunziando la condanna o l'assoluzione del convenuto.

Ancora assai si discosta questo sistema dai moderni: è solo all'ultimo stadio, cui l'evoluzione portò il diritto processuale romano, quello del procedimento *extra ordinem*, che si riscontra quasi il carattere moderno: il riconoscimento del diritto di un privato contro l'altro, proclamato dal giudice che è un pubblico funzionario, rappresentante dell'autorità dello Stato.

Rapidamente tracceremo le grandi linee dei tre periodi storici del diritto processuale romano, fermandoci ad esporre brevemente le cause che determinarono la decadenza dell'uno ed il sorgere dell'altro. E ci pare assai utile

premettere a questo studio una tale limitata esposizione, avendo nel corso della trattazione assai spesso bisogno di far ricorso ai principii che in questa parte introduttiva enuncieremo; dovendo sempre in ogni nostra indagine presupporre la piena conoscenza dei varii sistemi processuali che via via nel tempo si succedettero.

§ 2.

Le *legis actiones* costituiscono la base, la caratteristica del più antico sistema del diritto processuale romano: carattere comune ad esse, lo abbiam detto, è il formalismo più assoluto (1).

Le formule sacramentali e solenni, sono richieste a pena di nullità (2): il rituale di esse è derivato, per un fenomeno storico che si riscontra anche nel diritto germanico, e nell'antichissimo processo orale francese (3), da remote costumanze e consuetudini dei popoli latini (4).

---

(1) La fonte principale è Gaio, IV, 11—32: ne troviamo menzione non solo nelle leggi latine—inscr. di Luceria, tav. di Salpensa (Girard, *Textes*, p. 22, 101)—, ma anche nella legge osca di Bantia, l. 24-25 (*Textes cit.*, p. 25). Sul periodo delle *l. a.*, v. specialmente Karlowa, *Der röm. Civilprozess zur Zeit d. Legisaktionen* (1872); e op. cit., II, p. 471-470; Wlassak, op. cit., I, p. 249-250, 257 seg.; Cuq, *Institutions jur. des rom.*, I, p. 442 n. 3; Voigt, *XII Tafeln*, I, p. 617: per una sommaria, chiarissima esposizione Girard, op. cit. p. 961-982.

(2) Gai, IV, 29.

(3) Brünner, *Forschungen zur Gesch. d. deutsch. und. franz. Recht.*, p. 260 a 289; pei rapporti con le antichissime instituzioni processuali di altri popoli, v. Post, *Gründriss der ethnologischen Jurisprudenz*, II, p. 452-586; Kohler, *Altindisches Prozessrecht* (1891).

(4) Girard, op. cit., p. 936.

Risultato dunque di una evoluzione, estese al Lazio intero e forse oltre, le *legis actiones,* ad eccezione della *condictio* e della *iudicis postulatio,* più recenti, sono anteriori alle XII Tavole (1).

E le forme processuali sono sanzionate da leggi positive, costrette entro i limiti di queste, soggette addirittura all' osservanza rigorosa anche della terminologia stessa della legge: si svolgono soltanto in contraddittorio delle parti; menano ad un processo in caso di contestazione; hanno luogo e si compiono dinanzi all'autorità giudiziaria, o meglio dinanzi a due distinte autorità giudiziarie di cui l' una assiste all' organizzazione dell'istanza, l' altra risolve la questione che per avventura è sorta

§ 3.

La *legis actio*—eccezione fatta della *pignoris capio*—, deve compiersi fra le due parti interessate.

L'attore intanto può ottenere l'effetto che desidera, in quanto il convenoto, presente al rito che egli compie, aderisce o per lo meno non risponde con altro rito. Da questo principio deriva: *a*) che in un primo periodo non è possibile la rappresentanza in gindizio — *nemo alieno nomine lege agere potest*—(2); *b*) che non è ammessa la possibilità di potersi avere un procedimento *per leg. act.* in contumacia, come diremmo ora, del convenuto (3).

Per conseguenza l'attore ha diritto di chiamare *in iure*

---

(1) cfr. HELBIG in *Bull. dell'inst. di corr. arch.*, 1866 p. 90 e seg., a proposito di un sarcofago etrusco di Corneto; e gli autori citati alla nota 1 supra.

(2) GAI, IV, 82; cfr. Ulp. D. 50. 17, 123.

(3) GAI, IV, 29.

il suo avversario, con una forma che è la *in ius vocatio,* ingiungendogli di seguirlo senz' altro, ed ha diritto di adoperare la forza nel caso resista (1), a meno che egli offra un garante (2).

§ 4.

La *iurisdictio* appartiene nell' epoca più antica al re; passa poi nell'epoca repubblicana ai consoli (3); più tardi questi si riservano solo la *iurisdictio voluntaria* e cedono al magistrato nuovo, al pretore, la giurisdizione contenziosa (4). Accanto a questi gli edili curuli (5), poi il pretore *peregrinus* (6), infine nelle provincie i governatori che hanno accanto i questori (7). Infine, ancora, per delegazione di potere fatta loro dal pretore, la *iurisdictio* appartiene ai *praefecti iure dicundo* (8). Questi i magistrati dinanzi ai quali si svolgono le legis actiones.

---

(1) Cfr. XII Tab. I, 1-3.

(2) Su questo punto DEMELIUS, in *Zeitft. d. Savigny St.* (Röm. Abth.) II (1881) p. 1-13; LENEL, in *Zeitft.* cit., p. 43 e seg.; *Ed. perp.* I, p. 54, n. 4.

(3) MOMMSEN, *Dr. publ.*, p. 215, specie sulla *iurisdictio* dei consoli e dei decemviri.

(4) POMP, D. 1. 2. 2 § 27; LIVIO, 6. 42; 7. 2; MOMMSEN, cit. 3 p. 116.

(5) Per gli edili curuli, cfr POMP. D. 1. 2. 2 § 26; LIVIO cit.; PLAUTO, *Menaechm.*, 4. 2. 22. 28 e COSTA, *Il diritto priv. rom. nelle com. di Plauto*, p. 419; GIRARD, in *Nouv. Rév. hist.,* 1895 p. 796.

(6) Creato forse nel 512: v. POMP, cit. § 28; MOMMSEN, op. cit., 3 p. 224-226.

(7) Pei governatori messi a capo delle provincie dopo la creazione delle preture in Sicilia e Sardegna nel 527, v. MOMMSEN, cit. p. 308; pei questori, GAI, I, 6.

(8) FESTUS, v. *proefectura* e MOMMSEN, op. cit. I, p. 254, IV, p. 318-320, VI, p. 2.ª p. 194-197. Su tutti i magistrati nominati MILONE, op. cit., p. 12 e s.

§ 5.

Ma quale è il còmpito assegnato al magistrato? Impropriamente si dice che egli organizza l'istanza; in effetti il suo còmpito è molto più limitato. Egli non fa altro che con la sua presenza dare autenticità ed efficacia agli atti delle parti. La sua funzione è quella di un assistenza se non addirittura passiva, quasi meccanica: deve pronunziare alcune parole sacramentali, che la legge gli impone, ma non può accordare o denegare l'azione se non strettamente quando la legge l'accorda o la ricusa (1); e se sorge fra le parti contestazione non è lui che giudica, ma concorre semplicemente con le parti alla nomina del giudice.

§ 6.

Pure vi sono limitazioni di tempo e di luogo quanto alla sperimentabilità delle *legis actiones*. Esse devono compiersi, in origine solo a Roma, sempre in pubblico, e nel luogo delle abituali udienze del magistrato (2). E solo in certi giorni il magistrato può pronunziare le parole sacramentali che la legge gli assegna (3): giorni stabi-

---

(1) Cicer., *pro Mur.*, 12. 25; Girard, in *Nouv. Rév. hist.*, 1897, pp. 252-255; 256-258. Circa il valore e gli effetti della *contestatio litis*, v. Wlassak, *die litiscontestation in Formularprozess. p.* 69-77, 79-82. Da ultimo, De Ruggiero. *Teorie nuove e teor. vecchie intorno alla lit. cont. — Bull. dell'inst. di d. r.*, 1905, 149.

(2) Cfr. Mommsen, *Droit pub.*, I, p. 217; p. 33-35; Wlassak, *Processgesetze*, 2, p. 253 e seg., e Pernice, in *Zeitft. d. Sav. St.*, (XVI) 1893, p. 138-142.

(3) *Do, dico, addico,* v. Varro, *De l. L.*, 7. 30; Macrob., *Sat.* 1, 16, 14. Probabilmente p. es., il magistrato usava il verbo *dare*

liti da un calendario, che sebbene ci risulti solo da documenti della fine del periodo repubblicano, si può con ragione affermare esistesse fin dal periodo dei re (1).

§ 7.

Con la designazione del *iudex* fatta dalle parti e dal magistrato, ha fine la prima fase del procedimento.

Nella seconda fase, il procedimento si svolge senza soverchio formalismo: se le due parti sono presenti, il giudice ascolta le ragioni dell'una e dell'altra, altrimenti si procede in contumacia; si sperimentano prove; si ammette anche l'intervento degli avvocati (2). Ed il giudice pronunzia la sua sentenza pienamente esecutiva, sia il giorno stesso sia dopo rinvio o rinvii (3). Ma per tutto questa fase del procedimento non abbiamo regole di diritto (4).

Anche quì non tutti i giorni possono i *iudices* amministrare la giustizia, ma solo in periodi e giorni determinati dal calendario e sempre in pubblico (5).

---

per l'assegnazione del giudice, il verbo *addicere* per attribuire la cosa o persona reclamata senza impugnativa, all'attore; il verbo *dicere* per attribuire la *vindiciae*.

(1) Intorno alla divisione dei giorni v. sopra tutto C. I. L. p. 289-296, e MOMMSEN op. cit., p. 426-27. Erano con certezza esclusi i giorni segnati con la lettera N (*Nefas*) - cinquanta a sessanta -; quelli segnati con la lettera MP, un'altra cinquantina circa (*dies nefasti hilares* e *dies nefasti tristes*, secondo Festo); i *dies comitiales*, distinti con la lettera C., se i comizi avevan luogo realmente. Queste le più importanti limitazioni: per ogni altra particolarità v. MOMMSEN.

(2) XII Tav. 1. 8: *Post meridiem praesenti litem addicito.*

(3) XII Tav. 1. 9: *Solis occasu suprema tempestas esto.*

(4) v. GIRARD, op. cit. p. 970.

(5) I giudici potevano tenere le loro udienze anche in certi giorni

L' Autorità che stabilisce *in iudicio* o è un collegio permanente — i *centumviri* (1), i *decemviri stlitibus iudicandis* (2), in certi casi speciali i *triumviri capitales* (3)—, o sono giudici giurati, e generalmente *unus iudex,* chiamato secondo la natura delle sue attribuzioni talora *iudex,* talora *arbiter* (4), e scelto liberamente dalle parti, se sono di accordo, altrimenti da una lista la cui formazione varia a seconda dei tempi (5).

È inutile insistere per mostrare quanto sia diversa la funzione del *iudex* da quella del magistrato del processo *in iure.*

§ 8.

Attenendoci strettamente ai limiti segnati a questa prima parte, non ci fermiamo alle varie specie di *legis*

---

in cui i magistrati non potevano farlo. In generale non v' era udienza nei giorni destinati ai giuochi, ai mercati, nel periodo della vendemmia e dei raccolti. L'anno giudiziario, *rerum actus,* è diviso in sessione invernale e sessione estiva (*menses hiberni, aestivi*), cfr. WLASSAK, in PAULY WISSOWA. *Real Encyctopädie* ecc. p. 332-334. Il luogo d'udienza dell'*unus iudex* è ordinariamente il *forum* o il *comitium :* XII Tav. 1. 7.

(1) Cfr. CICER., *de or.* I, 38. 137; *in Verr.* 2. 1. 45 e 115. Cfr. MILONE, op. e loc. cit.

(2) CICER., *pro Caec* 33. 97; *de domo,* 29-78. MOMMSEN, op. cit. 4, p. 314-318; MILONE, op. e loc. cit.

(3) MOMMSEN, op. cit., 4, p. 307 n. 1.

(4) La distinzione è già fatta dalle XII Tab., II., 9. 3; Cfr. EISELE, *Beiträge zur röm. Rechtsgeschichte* (1896) p. 1-12.

(5) In un primo periodo la lista è composta di cittadini appartenenti all'ordine senatorio. La nomina è fatta su proposta dell'attore: il convenuto l'accetta o la rifiuta; in tal caso nuova proposta e così di seguito, v. FESTUS, v. *Procum ;* CICER., *de orat,* 2. 65. 263; 2. 70. 286; *pro Cluent* 43, 120.

actiones, bastandoci ricordare che le differenti *l. a.* erano la *pignoris capio*, la *manus iniectio*, il *sacramentum*,—che è la *legis actio* generale —, la *iudicis postulatio*, certo più recente del *sacramentum*, la *condictio*, meno antica di tutte.

§ 9.

Lo sviluppo preso dai rapporti civili, dalle contrattazioni fra i privati, il tempo, fecero via via sentire tutta l'imperfezione ed i difetti di questo sistema processuale, rigido formalismo in cui niuna facoltà era lasciata al magistrato per contribuire alla evoluzione del diritto, a colmarne le lacune secondo i nuovi bisogni, secondo quei principii di equità che a poco a poco dovevano farsi strada nella coscienza comune, di questo sistema che faceva dipendere la sorte dei processi dall'esatta osservanza delle formalità, indipendentemente dall' ausilio del buon diritto, di questo sistema eminentemente aristocratico, costoso e difficile perciò per le classi non abienti (1).

Non mancano però tentativi per riparare in parte alle imperfezioni, ai difetti: ce ne assicurano la *lex Vallia*, che concede la facoltà al convenuto di essere il proprio *vindex*; le altre leggi che sostituiscono al *sacramentum* la *condictio* nel campo dell'azione personale; la ingegnosa trovata della procedura *per sponsionem* (2).

Ma qualunque sia stato il rimedio, ed anche ammettendo che il magistrato in forza del suo *imperium* avesse potuto colmare qualche lacuna, con gli *interdicta*, con la *restitutio in integrum*, con la *missio in possessionem* —

(1) Cfr. Ihering, *Schertz und Ernst*, p. 175-232.

(2) Girard, op. cit. p. 983.

per quanto ciò si debba intendere in limiti assai modesti (1), l' inconveniente massimo, ad eliminare il quale non sarebbe valso alcun rimedio se non il mutamento radicale di sistema, stava appunto nelle nullità formali che dovevano senza dubbio essere aggravate dall' attività spiegata dai pratici in difesa dei privati i cui interessi essi patrocinavano. E Gaio afferma che fu appunto questo rigorismo nell' interpretazione che rese impopolare le *legis actiones*, che determinò la legge *Aebutia* e le due leggi *Iuliae*, introduttrici della procedura formulare (2).

§ 10

La *lex Aebutia* segnò effettivamente l' inizio del nuovo sistema, con la introduzione della *formula*, per quanto non abolisse completamente le *legis actiones* (3).

Ma che essa sia stata il portato di un' opera individuale, non pare possa ammettersi: è da credersi piuttosto si tratti di una elaborazione di qualche cosa già prima esistente. E su questo punto non regna il massimo accordo: si vuole da

(1) GIRARD, op. e loc. cit. Per gli indizi di queste forme in Plauto ed in Terenzio, v. COSTA, *Il diritto priv. rom. nelle comedie di Plauto*, p. 442; e *Il diritto privato nelle comedie di Terenzio* in *Archiv. giur.* L. (1893), § 5 nn. XXXIV, V., fr. 96 dell'estr., e § 16, fr. 115.

(2) GAI, 4. 30: « Sed istae omnes legis actiones, paulatim in odio venerunt, namque ex nimia subtilitate veterum, qui tunc iura condiderunt eo res perducta est, ut vel qui nimium errasset, litem perderet », Cfr. CICER, *Pro Mur.*, 12. 26.

(3) GAI, 4. 30 « ..... itaque per legem Aebutiam et duas Julias sublatae sunt istae legis actiones effettumque est, ut per concepta verba, id est per formulas litigemus ». Quanto alla linea di demarcazione fra introduzione delle formule ed abolizione delle l. a., v. WLASSAK, *Röm. Prozessgesetze*, I, p. 62-73, 85-103; ed EISELE, *Abhandlungen zum röm Civilprocess*, p. 67-109.

taluni che la *l. Aebutia* abbia riprodotto ed allargato i principii che sarebbero già esistiti per la *lex Calpurnia* nella *legis actio per condictionem* (1); da altri si sostiene che la *formula* sarebbe venuta in uso nelle liti fra peregrini o fra cittadini e peregrini, nelle quali le *legis actiones* non erano sperimentabili (2); infine, ed è forse questa l'opinione più fondata, si sostiene che la legge Aebutia avrebbe sanzionato o per lo meno imitato un sistema che sarebbe stato praticamente seguìto in talune provincie, dopo la conquista.

Quanto alla data della legge Aebutia, si può, con molta probabilttà fissarla verso i primi del VII secolo di Roma e propriamente prima del 627 (3).

La buona prova che nella pratica diede il nuovo sistema fece sì che si abolisse completamente l'antico: ma ciò non avvenne che in forza delle due leggi *Iuliae*, di cui una almeno, se non anche tutte e due, fu votata sotto l'impero di Augusto e propriamente nell'anno 737 (4). Le *legis actiones* scomparvero così definitivamente, salvo che in materia di *damnum infectum*, e pei processi dinanzi ai centumviri (5).

---

(1) È una congettura del Keller, op. cit. § 18: ma non pare sia corroborata da prova alcuna.

(2) Congettura dell'Huschke. Su questo punto e sull'altra opinione, di cui nel testo, v. abbastanza largamente, e per quel tanto sufficiente a dare una idea precisa, Girard, op. cit., p. 985 n. 3 e 986 n. 1.

(3) Per la data della *l. Aebutia*, v. Girard in *Zeitft. d. Savigny, St.*, XIV (1893) p. 11-54; Bekker, ivi, XV (1894) p. 164; Erman, ivi XIX (1899), p. 285 n. 2. Quanto alla portata di essa, v. sopra tutto Wlassak, *Processgesetze* cit., p. 103-130.

(4) v. per tutti, Wlassak, cit. p. 173-201.

(5) Gai, 4 31. Su questo punto assai utile la nota 2 a p. 988 del Girard, op cit.

§ 11.

Nel sistema processuale formulare, anche si distinguono le due fasi: il procedimento *in iure*, il procedimento *in iudicio*. Accenneremo brevemente ai caratteri principali.

Differenze profonde, formali e sostanziali si riscontrano fra il procedimento *in iure* dell'epoca delle legis actiones, e quello dell'epoca formulare.

Questo ha per scopo la formula e si chiude con essa; si svolge senza formalità, senza parole sacramentali: le parti espongono dinanzi al magistrato le loro pretese, le ragioni in contrario, ed il magistrato non si limita a dare autenticità con la sua presenza agli atti compiuti dalle parti ed a concorrere alla designazione del giudice, ma redige una istruzione scritta nella quale, esposti succintamente i diritti accampati, i fatti allegati, comanda al giudice se quei fatti son veri di condannare il convenuto, altrimenti di assolverlo. Ecco la *formula* che, come si vede costituisce un giudizio ipotetico.

Sarà poi il giudice che esaminerà la realtà delle pretese e delle contropretese inserite nella formula, vaglierà le prove e le controprove addotte dall'attore e dal convenuto, ed emetterà la sentenza in conformità del dettato del magistrato.

§ 12.

Ancora in questo periodo quali sono i magistrati, quali le limitazioni di tempo e di luogo?

I magistrati competenti sono presso a poco gli stessi

competenti nel sistema delle *legis actiones* (1). A Roma il pretore urbano ed il peregrino, gli edili curuli per gli affari concernenti i mercati; nelle provincie i governatori od i loro rappresentanti, i legati; e, nelle provincie senatoriali, per le funzioni degli edili, i questori (2): infine spariti i *praefecti iure dicendo*, a cominciare da un periodo non bene determinato, per gli affari di poca importanza, per valori minimi, in Italia ed altrove, i magistrati municipali (3).

Tutti costoro amministrano la giustizia in pubblico — *pro tribunali* (4)—, e sempre in giorni determinati allo stesso modo che durante il periodo delle legis actiones (5).

§ 13.

Ai fini del nostro studio c'interessa sommamente premettere una esatta e chiara esposizione del modo come aveva luogo il processo in questo periodo e sopra tutto della constituzione delle formule. È in questo periodo infatti e non prima, come vedremo, e per opera del pretore e nella *formula*, che sorge e si svolge quella speciale forma di difesa delle ragioni del convenuto di fronte alle pretese dell'attore. che è l'eccezione. Ci sforzeremo

---

(1) Circa le regole della competenza, v. BETHMANN HOLLWEG, op. cit. II §§ 72-75.

(2) Per tutti questi magistrati, v. MILONE, op. cit., fr. 140.

(3) Sull'origine e l'antichità della giurisdizione municipale, v. MOMMSEN, op. cit., 6. p. 2. pag. 463-469; LENEL, in *Zeitft. f. Sav.* II. p. 36-42.

(4) PERNICE, in *Zeitft.* cit. XIV (1893) p. 158. Sugli *assessores* v. HITZIG, *Die Assessoren d. röm. Magistrate und Richter.*

(5) PERNICE, cit., p. 158.

quindi nei limiti più ristretti che sarà possibile tracciare almeno le grandi linee.

Come già si è accennato, posti di fronte dinanzi al competente magistrato l'attore ed il convenuto, essi manifestano ciascuno le sue pretese, le sue ragioni, senza forme solenni. Dalle spiegazioni che le parti o i loro rappresentanti danno, il magistrato trae quelle conseguenze che gli sembrano migliori sia sulla opportunità di far luogo al giudizio, sia sul modo di organizzarlo.

Ciò basti a mostrare quanta larga parte sia lasciato al magistrato: d'onde è facile indurre come il pretore abbia potuto man mano che i bisogni sociali l'imponevano, temperare con i principii dell'equità i rigorismi e le asprezze del diritto civile. Ma di ciò discorreremo più estesamente a suo tempo.

Ecco in breve come procedevasi *in iure:* l'attore indica al suo avversario ed al magistrato l'azione che intende sperimentare—*editio actionis, postulatio actionis* (1)—, o, in certi casi, fa una *interrogatio in iure* e domanda poi una formula redatta in conformità della risposta—*actio interrogatoria* (2)—, o infine, dopo aver indicato l'oggeto della domanda, invece di chiedere al magistrato la formula, deferiscee al convenuto un giuramento che questi è tenuto a prestare od a riferire (*iusiurandum necessarium*) (3).

(1) D. 2. 13. 1.; Lenel, in *Zeitft.* cit. XV, (1894) p. 385-388. L'azione può essere tanto civile, come a principio, quanto anche un'azione pretoria. Su queste azioni, dette per eccellenza *in factum* (Papin. D. 19. 5. 1 pr.; Pomp. eod 11 pr.); v. Wlassak, *Edikt und Klageform* p. 111-113; Erman, in *Zeitft.* cit. XIII (1892) p. 202-203.

(2) Cfr. D. 11. 1. — Lenel, *Ed. perp.* p. 113-116. 124. 129; Demelius, *Confessio in röm Civilprozess*, p. 243-344.

(3) Quanto al giuramento in generale, v. sempre l' opera del

Il convenuto, a sua volta può—salvo il caso del giuramento, — assumere di fronte alla pretesa dell' attore varii atteggiamenti: o egli riconosce giusta la pretesa ed aderisce alla richiesta, sicchè non v' è luogo a redazione della formula nè quindi a continuazione del processo *in iudicio ;* o ne contesta in tutto o in parte la pretesa: ciò sia negando l'esistenza del diritto allegato, sia opponendo un altro diritto capace di neutralizzare la pretesa dell' attore. Ed il magistrato, come vedremo, ove le difese del convenuto siano tali da elidere il diritto dell' attore, o addirittura *denegat actionem*, o, concede, inserendole nella formula, le *praescriptiones*, le *exceptiones*.

Infine, quanto alla designazione del giudice, se le parti sono di acccordo, possono essere dei giudici unici — *arbitri, iudices* — scelti a piacere dalle parti stesse fra i privati cittadini. Se invece l'accordo non v'è, il giudice è estratto a sorte da un'apposita lista che è, in un primo tempo la lista dei senatori, poi quella dei cavalieri, infine una lista mista, composta di senatori, cavalieri e *tribuni aerarii* (1).

Demelius, e nella parte speciale di questo studio l'apposito capitolo per l' *l'exceptio iuris iurandi.*

(1) La distinzione dei giudici in *iudices* e *arbitri*, guadagna un nuovo campo di applicazione per la introduzione di nuove azioni — specie i *bonae fidei iudicia* — che sono considerati come *arbitria*. Su tutto ciò v. Girard, op. cit. p. 996.

Per la scelta di accordo è richiesto solo che il giudice soddisfi a certe condizioni generali di capacità. Paul. V. 5. 1. 12 § 1.

Per le liste e la formazione di esse, v. Mommsen, op. cit. 6. p. I. p. 212-221 ; pei *recuperatores,* meglio *reciperatores*, v. Wlassak, *Processgesetze*, II, p. 309-324.

§ 14.

Quando le parti hanno definitivamente esaurita l'esposizione delle loro ragioni, e si sono accordate sulla designazione del giudice, il magistrato redige la formula e nomina il giudice: è la fine della sua funzione. Ed è in quel momento in cui ha luogo la *litis contestatio*, i cui effetti sono numerosi e di capitale importanza: ma tutti rispondono al carattere comune novatorio. Avvenuta infatti la *litis contestatio*, nasce un diritto nuovo, quello di ottenere un giudicato, i cui termini e limiti sono contenuti nella formula; in conseguenza si estingue il diritto anteriore sicchè, sia di condanna, sia di assoluzione la sentenza, non si potrà in seguito riprodurre l'azione (1).

Nella formula quindi, avvenuta la *litis contestatio*, si contiene e si riassume il diritto dell' attore, come il diritto del convenuto (2).

§ 15.

Nelle formule si distinguono facilmente le parti principali (*partes formulae*) dalle parti accessorie (*adiectiones*) (3).

(1) Per la *litis contestatio* e suoi effetti cfr.: Keller, *Ueber Litiscontestation und Urtheil* (1827); Bekker, *Processualische Consumtion* (1853); Krüger, *Processualische Consumtion* (1864), e fra i più recenti, il bellissimo lavoro del Wlassak, *Litiscontestatio in Formularprocess* (1889), e, nell' ultima edizione del Pauly Wissowa, *R. Enc.,* alla voce *Accipere iudicium.* (v. I); da ultimo, De Ruggiero, *Teorie nuove e teorie vecchie intorno alla litiscontestatio*, in *Bull. dell' ist. di dir. rom.*, 1905, 149 e seg.

(2) Cfr. Girard. op. cit. a p. 907.

(3) Gai, IV., 39-44, 129.

Partes formulae sono: la *demonstratio* che contiene la designazione del giudice e la esposizione dei fatti giuridici allegati dall'attore; l'*intentio* o dichiarazione del diritto accampato dall'attore; la *condemnatio* o conferimento al giudice della potestà di condannare od assolvere, secondo la verità dei fatti allegati dall' una e dall' altra parte; infine, nei giudizi divisorii l'*adiudicatio*—intercalata fra la *intentio* e la *condemnatio* o fra la *demonstratio* e l'*intentio*—, o conferimento al giudice della potestà di attribuire alle parti la proprietà delle porzioni in cui la cosa vien divisa (1).

Con l'ausilio di questi quattro termini il Pretore potette non solo ridurre a formule tutte le azioni civili esistenti, così come la stessa legge Aebutia richiedeva, ma, e ciò è di somma importanza, potette pure, traendone la potestà dalla stessa legge, creare tutte le nuove azioni rispondenti ai bisogni pratici: potette cioè in una parola compiere la sua grande opera, essere l'organo classico della evoluzione giuridica romana. E chi prendesse a studiare queste quattro *partes formulae* ed in particolar modo la *intentio* e la *condemnatio,* vedrebbe passare dinanzi a sè, salvo una o due, tutte le divisioni delle azioni, che ci son segnalate dai giureconsulti e dagli interpreti (2).

§ 16.

Le parti accessorie della formula, le *adiectiones*, sono principalmente le *praescriptiones* e le *exceptiones*. Di queste, che formano obbietto del nostro studio, verremo via

---

(1) v. Bonfante, *Istituzioni di dir. rom.* (1902), p. 112.

(2) Cfr. Girard, op. cit., p. 1001, n. 1 e 2.

esponendo l'origine, il concetto, il contenuto, le forme: non è quindi qui il caso di aggiunger parola. Sicchè passiamo senz'altro a dar qualche cenno del secondo stadio del sistema formulare, il procedimento *in iudicio.*

§ 17.

Il *iudex* designato con la formula ha poteri solo temporanei, a differenza di quanto aveva luogo nel periodo delle legis actiones. I *iudicia* si distinguono in *legitima,* quelli cioè che hanno luogo in Roma ed un miglio all'intorno, davanti al giudice unico e fra cittadini romani; e *quae imperio continentur,* in cui l'uno o l'altro dei cennati elementi fa difetto. I poteri del giudice nei *iudicia quae imperio continentia* finiscono coi poteri del magistrato che l'ha instituito; nei *iudicia legitima* sono ristretti ad un periodo di diciotto mesi dalla legge Iulia. Sicchè dalla nomina del giudice, trascorso un anno o diciotto mesi, a seconda si tratti di *iudicia quae imperio continentur* o di *iudicia legitima*, l'attore che per la *litis contestatio* ha perduto il diritto in virtù del quale agiva, perde pel verificarsi della perenzione d'istanza il diritto nuovo che per la *litis contestatio* aveva acquistato (1).

Il giudice siede in pubblico e normalmente nei giorni del *rerum actus*, in presenza delle parti (2). Chè se una delle parti è contumace è a ritenersi viga il principio delle XII Tavole, che il giudice cioè debba statuire in favore della parte presente (3).

---

(1) GAI, IV., 103, 109, 441; fragm. Autun, 97, 114.

(2) V. supra. — Probabile eccezione pei *reciperatores,* GIRARD, op. cit. p. 996.

(3) PERNICE, *Zeitft.* cit. XIV (1893) p. 160. WLASSAK in PAULY

Ma i poteri del giudice sono assai limitati: egli per quanto sia libero di formarsi una convinzione dalle pruove che dinanzi a lui vengono addotte ed espletate dalle parti, non può pronunziarsi se non rigorosamente nei limiti assegnatigli dalla formula: deve, al di fuori ed al di sopra di ogni altra considerazione, tassativamente ed esclusivamente fare quel che la formula gli prescrive (1).

Sicchè qualunque inesattezza possa essere incorsa nella formula, egli non ha il diritto di ripararla o di rettificarla. Principio questo da cui scaturiscono conseguenze assai gravi, su cui, per altro, l'indole di questa introduzione non ci permette fermarci (2).

Ed è così che vien pronunciata la sentenza, la cui redazione, come s'è visto, è anche indicata nella formula. Essa deve contenere, salvo che per le azioni *praeiudiciales*, un'assoluzione o una condanna, per l'ammontare della quale i poteri del giudice sono limitati dalle istruzioni fornitegli dal magistrato con la formula (3).

Effetto della sentenza—che in certi casi può contenere delle pene per l'attore temerario—quando sia di condanna, è quello di riconoscere all'attore un diritto nuovo sanzionato dall'*actio iudicati*.

Wissowa cit., v. I p. 121. Il sistema dell'*eremodicium* non ha forse mai funzionato per le istanze legate alla formula, ma solo in materia straordinaria: in questo senso Pernice in *Zeitft.* cit. XIV p. 160.

(1) Egli deve conformarvisi, dice Cicerone, *In Verr.* 2. 2. 12, 30. 31, anche quando ciò facendo giunga ad un risultato assurdo.

(2) V. per un quadro generale e relativamente completo, Girard, *op. cit.* p. 1023 e seg.

(3) Nel caso di pluralità di giudici, specie *reciperatores*, la parità di voti importa assoluzione del convenuto, ed il dissenso sull'ammontare della condanna, condanna alla somma minore: Paul., D. 42. 2. 58.

Essa, per dirla col GIRARD, « a toujours pour effect de valoir chose jugée (1) ».

§ 18.

Senza fermarci a parlare della procedura di esecuzione, chiudiamo questa breve esposizione della procedura formulare, con un cenno ai mezzi ammessi per impedire la forza esecutiva delle sentenze, per ottenere l'annullamento o la riforma di esse.

Essi sono: l' *intercessio*, la *revocatio in duplum*, la *restitutio in integrum*, l'*appello* del diritto imperiale.

L' intercessio può essere esercitata contro gli atti dei magistrati, ma non contro le sentenze dei giudici giurati: quindi non può mai valere a metter nel nulla o a riformare una sentenza, ma tutt' al più a limitare o ad arrestare le misure di esecuzione prescritta dal pretore (2).

§ 19.

La *revocatio in duplum*—La parte succumbente può, rischiando il doppio e dando cauzione, domandare che sia dichiarata nulla la sentenza per vizio di forma o di sostanza: sembra che la *revocatio in d.* sia stata conosciuta al tempo di Cicerone: pure si hanno serie ragioni per dubitare della generalizzazione di essa nel periodo formulare (3).

Quanto poi alla *restitutio in integrum,* si tratta di una

(I) Op. cit. p. 1026.

(2) MOMMSEN, op. cit. I pag. 304-322; KIPP, in PAULY WISSOWA, cit. h. v.

(3) CICER. *Pro Flacco*, 21. 49 — EISELE, *Abhandlungen* cit. p. 159-189 — LENEL, *Ed.* I p. 355.

concessione speciale per casi determinati, data dal Pretore sia contro la sentenza che contro qualsiasi altro atto processuale, che ha l'effetto di far ritenere come mai pronunciata la sentenza e di far luogo ad un nuovo processo— *restitutorium judicium* (1).

§ 20.

L'appello del diritto imperiale, per contro, che trae forse la sua origine dal diritto dei magistrati provinciali di riformare gli atti dei loro delegati, è una vera e propria istanza di riforma, permessa alle parti senza limitazione di speciale cause, da sperimentarsi dinanzi ad un'autorità superiore, previa la sospensione dell'esecutività della sentenza, da pronunciarsi dalla stessa autorità che la rese.

Non è certo però che questo istituto, ammesso con certezza per le decisioni dei magistrati e dei loro delegati, lo sia stato parimenti per quelle dei giudici civili dinanzi ai quali si svolgeva e si compieva il secondo stadio del procedimento formulare: chè anzi si è, con larghezza e serietà di argomenti, sostenuto che l'istituto dell'appello sia rimasto del tutto estraneo ad esso e non si sia generalizzato che durante il periodo della procedura *extra ordinem* (2).

Questa breve rassegna ci conduce logicamente a ciò: che le forme ed i modi di ricorso di cui troviamo traccia in questo periodo, assumono ai nostri occhi l'aspetto di altrettanti tentativi per ovviare ai difetti del sistema;

---

(1) D. 4. 4. 7 § 4, 29 § 1, 45 § 1; 3. 3. 46 § 3 — Cic. *Pro Flacco* 21. 49; *in Verr*. 2. 2. 25, 62; 26, 63.

(2) Per l'appello, v. Merkel, *Ueber die Geschichte d. classischen Appellation,* 1883; Mommsen, op. cit., 5 p. 267-279.

di altrettante tappe sulla via evolutiva che addusse alla nuova riforma.

§ 21.

Gli inconvenienti del sistema formulare incominciarono a manifestarsi pei casi in cui una istanza regolare, sia per la natura stessa della lite, sia pel carattere del funzionario che interveniva, non poteva aver luogo; il magistrato per quanto investito di poteri estesi, non poteva ad esempio far diritto alle domande dell' attore quando fosse impossibile la *in ius vocatio;* non poteva decidere egli stesso la controversia quand' anche le parti fossero d'accordo; non poteva dare effettiva esecuzione alla sentenza del giudice se non a traverso una nuova azione; non poteva infine il magistrato amministrare la giustizia se non in giorni e luoghi determinati. A tali inconvenienti, tutti a discapito della precisione e della sollecitudine dei giudizii da un canto, del buon diritto delle parti e dell' equità dell' altra, si sarebbe ovviato sostituendo alle norme processuali stabilite per la giustizia civile quelle vigenti per la giustizia amministrativa: siamo qui *extra ordinem iudiciorum privatorum;* il magistrato può citare direttamente a comparirgli dinanzi quegli contro il quale si è formulata una doglianza; puo statuire senza limitazione di giorni, nè, relativamente, di luogo; non ha bisogno di redigere una formula per rinviare ad un giudice la risoluzione della controversia, ma, o la decide egli stesso, o quand' anche la rinvia, pur con istruzioni dirette ad altro funzionario, ciò fa per delegazione di autorità, per comodo di amministrazione; infine fa eseguire le sue decisioni, senza essere legato dal complicato mec-

canismo dell'*ordo*, con procedimenti semplici di coazione (1).

Ma una tale sostituzione non poteva avvenire, come non avvenne, d'un tratto: essa fu il risultato di una lenta evoluzione, di successivi mutamenti, i quali per altro furono da prima assai ristretti a Roma ed in Italia: furono via via applicate le norme del processo amministrativo ad alcune questioni relative a fidecommessi, onorarii di medici, avvocati e simili, a questioni di stato da Marco Aurelio in poi. Nelle provincie invece, la procedura *extra ordinem* prendeva il sopravvento, tanto che dalla metà del III secolo, dopo l'epoca dei Severi, nè nelle provincie imperiali nè nelle senatorie si trova più seguìta la procedura ordinaria (2).

Essa sparisce da Roma e dall'Italia solo verso la fine dello stesso secolo, al più tardi all'epoca della riforma amministrativa di Diocleziano e di Costantino: la riforma definitiva generalmente si attribuisce alla costituzione di Diocleziano all'a. 294 — C. 3. 3. 2 —: ma a voler essere più esatti bisogna notare che la detta costituzione suppone già avvenuta la soppressione dell'*ordo*: sicchè può dirsi meglio che, anzi che costituire la riforma, ne prova la realizzazione anteriore (3).

(1) Il solo lavoro che dà una completa esposizione dell'introdursi della procedura *extra ordinem* è quello del PERNICE inserito in *Festgabe für Beseler* (1885) p. 51-78, e riprodotto in italiano con qualche aggiunta nell' *Archivio giur.* 1886 p. 86. Ad esso rinviamo specialmente. Le conclusioni del PERNICE sono in parte combattute dall' UBBELHODE, in HARTMANN-UBBELHODE, *der Ordo iudiciorum und die judicia extraordinaria der Römer,* 1886.

(2) V. per tutti IVERS, *Untersuchungen zur Gerichtsverfassung der römischen Kaiserzeit*, e MOMMSEN op. cit., 3. p. 120-123 e 5 p. 265-66. — V. anche BONFANTE, *Istituzioni*, cit. p. 117 e seg.

(3) PERNICE, *Archivio,* p. 147. Diggià RUDORFF, *Rechtsgeschichte* 2, p. 4.

§ 22.

I caratteri generali della procedura *extra ordinem*, nel periodo di suo primo sviluppo, sono sempre quelli, salvo una fisionomia più burocratica, della procedura amministrativa di cui abbiamo fatto cenno (1).

I magistrati sono funzionarii gerarchici dell' amministrazione imperiale, accanto ai quali si trovano ancora alcuni degli antichi magistrati dell' epoca formulare — il *praefectus urbi*, il *praefectus vigilum*, il *praefectus annonae*—i magistrati municipali ed i giudici delegati— *iudices dati, pedanei*—: conseguenza dell'organizzazione gerarchica, l'appello.

Non v' è più la pubblicità nell'amministrazione della giustizia: nel *secretum* hanno luogo nel V secolo i processi; da esso il pubblico è escluso, salvo che in alcuni momenti—pubblicazione della sentenza. Il processo scritto sostituisce in buona parte l'orale; la gratuità della giustizia per lo meno volge al suo termine: la redazione dei processi verbali, lo scritto in genere, si paga.

Ma i caratteri più salienti di quest' ultimo periodo stanno nel modo stesso onde procede il giudizio.

§ 23.

È il magistrato che di sua autorità interviene nella citazione, atto essenzialmente di parte nel periodo formulare. Due sono le maniere di tale intervento: in un

(1) Il lavoro d' insieme più importante per la procedura *extra ordinem* è sempre quello del Bethmann Hollweg. *Civilprozess*. 3°. Per un quadro preciso e chiarissimo, v. Milone, op. cit,, p. 161 e seg.—Cfr. anche Bonfante, cit.. p. 117 e seg.

primo periodo con la *litis denuntiatio*, notificando cioè al convenuto le domande dell' attore, col concorso — almeno da Costantino in poi —, di un magistrato avente lo *ius acta conficiendi*. Questo procedimento che appare ancora nelle Novelle post-teodosiane e nel libro sirio-romano, è sostituito sotto Giustiniano, dal secondo: il magistrato competente notifica su richiesta dell' attore una vera e propria citazione a comparire, *libellus conventionis*, a mezzo di un suo agente che si fa rilasciare ricevuta dall' intimato e che ha facoltà di procedere all' arresto personale se l' intimato rifiuta di fornire — in condizioni che variano—la promessa di comparire—*cautio iudicio sisti*.

§ 24.

Ecco come si svolge il giudizio: in caso di comparizione di tutte le parti, possono aver luogo, come nel precedente periodo, *interrogatio in iure*, *confessio*, *ius iurandum*: l' applicabilità, l' efficacia, gli effetti di tali instituti sono però assai estese, e ne fan prova le numerose interpolazioni che nel Digesto si riscontrano. Cessa ogni distinzione fra azioni civili ed azioni pretorie; gli interdetti divengono azioni come le altre; la *restitutio in integrum*, senza perdere in tutto il suo originario carattere, si avvicina assai ai procedimenti ordinarii e passa nella competenza del magistrato nuovo.

In fine la *litis contestatio* cambia significato ed importanza: indica ora il momento in cui è compiuto il contradditorio, la esposizione delle ragioni di fatto e di diritto delle parti; produce ancora effetti analoghi a quelli che produceva nel periodo formulare; esclude per sempre le eccezioni dilatorie non proposte—anche le perentorie se-

condo alcuni—; dà l'inizio al termine per la perenzione dell' istanza — tre anni nel diritto giustinianeo.

§ 25.

Ma è sempre lo stesso funzionario che pronuncia la sentenza. Per la fase posteriore alla *litis contestatio*, non troviamo alcuna regola, alcuna restrizione a lui imposta: egli, salvo talune restrizioni concernenti le prove, determinate dal crescente disfavore per la pruova testimoniale, ha la massima libertà per la istruzione della causa e per la pronunzia della sentenza: sicchè può assolvere quegli che *inter moras litis* abbia soddisfatto il proprio debito; moderare la condanna in caso di *pluspetitio*, condannare anzichè ad una somma, alla prestazione della cosa, in tema di azioni — e qualunque esse siano — aventi per obbietto la proprietà, il possesso, l'esibizione di cosa corporale; condannare invece al pagamento di una somma quando la prestazione della cosa sia impossibile o l'azione abbia per obbietto un'obbligazione di fare o di non fare.

Infine il suo compito non finisce con la pronunzia della sentenza, giacchè egli resta competente per l'esecuzione, che può aver luogo sia in natura, quando si tratti di consegnare, restituire od esibire una cosa, o per *pignus ex iudicati causa*, o per *distractio bonorum*.

PARTE GENERALE

SEZIONE I.

TERMINOLOGIA NELLE FONTI DEL DIRITTO ROMANO CLASSICO.

In questa prima parte, che per verità appare assai più arida di quello che effettivamente non sia, ma che pei fini miei modesti costituisce il fondamento precipuo di tutto il lavoro, mi sono studiato di porre sott'occhio al lettore, utilmente e secondo un metodo ed un ordine prestabilito, le fonti , la cui conoscenza esatta è indispensabile alla risoluzione di ogni problema, specie nel nostro campo irto di difficoltà e di incertezze di ogni sorta.

Ho avuto agio di constatare come anche sommi maestri siano stati tratti in inganno e si siano perduti ed affaticati indarno a discutere questioni di cui le fonti stesse ci dànno chiara e precisa soluzione: e ciò appunto per lo scarso materiale terminologico di cui avevano potuto tener conto.

Ed io m'illudo, per lo meno, che questo paziente lavoro di ricerca, di scelta, di riordinamento, di classifica, di individuazione, — che, di leggieri si comprende non appaia quì che in parte, in quanto, per brevità, mi limito spesso ad esemplificazioni non ad enumerazione e tralascio in massima ogni discussione—, possa riuscire ad altri utile, come è riuscito a me pei risultati che come si vedrà, ho potuto trarne.

Ciò premesso, credo indispensabile richiamare l'attenzione del lettore sul metodo che ho seguito in questa prima parte.

Posto che obbietto del mio studio è l'eccezione nel diritto classico, ho rivolto precipuamente le mie indagini alle opere dei giureconsulti classici, sono andato cioè alla fonte viva: e però ho mietuto sopra tutto nel Digesto ed in tutte le varie raccolte di leggi e di giurisprudenza antigiustinianee: per altro non ho tralasciato l'indagine nelle Istituzioni di Giustiniano la cui importanza per la conoscenza del diritto anteriore è a tutti nota.

Mi è parso utile, in primo luogo, tenere a guida sempre un criterio unico: quello cronologico; nel senso che ho tenuto presenti, studiati e classificati i testi non solo tenendo conto dell'autore e dell'opera cui essi appartengono, ma tenendo conto dell'epoca in cui l'autore visse e scrisse: ecco perchè in ciascuna parte seguono i frammenti dei varii giureconsulti, sempre in ordine cronologico.

Ho voluto anzi tutto assodare in quali varii significati, non tecnici, fossero usati le voci *excipere, exceptio* e ne porgo, una esemplificazione; sono passato poi ad una rassegna delle voci usate dai giureconsulti classici per indicare ed esprimere la esistenza dell'eccezioni, e le condizioni di tale esistenza; l'applicabilità o meno di esse; lo scopo che con esse si vuol raggiungere, e quel che effettivamente si raggiunge; le condizioni speciali di tempo, di durata ecc, ed in una parola tutto ciò che ha attinenza diretta od indiretta con le eccezioni. Avverto fin da ora poi, che nell'esporre i risultati di questa seconda indagine terminologica, mi son prefisso lo scopo, che mi lusingo di avere almeno in gran parte raggiunto, di tener distinte e classificate le varie categorie di eccezioni: si vedrà quindi, come sotto ogni voce e per i frammenti di ciascun giureconsulto io riporti prima quello o quelli riguardanti le eccezioni in generali, poi quelli riferentisi ad eccezioni procedurali, poi

quelli che trattano di eccezioni civili e pretorie e così via.

Nel terzo capitolo di questa sezione espongo la classifica delle eccezioni come risulta strettamente dalle fonti; nell' ultimo in fine, mi fermo a studiare il famoso contrapposto *ipso iure, ope exceptionis.*

Avverto ancora in ultimo, che, per regola, non ho tenuto conto in questa parte, delle discussioni che la letteratura ci offre intorno ai singoli testi, dovendomene occupare di proposito, volta per volta che se ne presenterà l'occasione, nel trarre partito da essi, e nella parte generale e in quella speciale di questo studio.

CAPITOLO I.

§ 1.

Oltre che nel senso tecnico di « eccepire », « addurre una eccezione », troviamo usato nelle fonti il verbo *excipere* in varî significati.

Essi sono:

1) prendere, raccogliere, intercettare;

2) ridurre in iscritto, trascrivere;

3) prendere sopra di sè, assumersi, addossarsi qualche cosa, sottomettersi, sobbarcarsi a q. c.;

4) ricevere;

5) intendere, comprendere, sentire;

6) prendere in esame, valutare (= *dispungere*);

7) escludere q. c., costituire, determinare la limitaziono, l'eccezione ad una regola, ad un principio, ad un rapporto:

A) in relazione a disposizione di legge, a regole e principii di diritto;

B) in relazione a rapporti privati e cioè:

α) escludere qualche cosa da una disposizione d'indole generale;

β) riservarsi una cosa, un oggetto, un diritto, nelle alienazioni;

γ) escludere dall'obbligo di garenzia un determinato vizio della cosa.

Di tutte queste varie accezioni della voce che pren-

diamo in esame, daremo una larga esemplificazione traendo dalle opere dei giureconsulti classici, sempre, per quanto è possibile, in ordine cronologico, i varî frammenti, accanto ai quali, per economia del lavoro e ad evitare ripetizioni, noteremo numero e lettera corrispondenti al precedente specchietto.

Raggiungeremo così il duplice scopo: di vedere da quali giureconsulti classici siano state usate le varie accezioni, e di avere al tempo stesso sott' occhio inquadrati per ciascun giureconsulto i varî significati della voce che nelle opere di lui si incontrano.

§ 2.

Giureconsulti del I Sec. a. C.:

1. P. Alfenus Varus.

l. tertio digestorum a Paulo epitomat. fr. 19. 2. 30 § 4:
... vim exceptam... vim... excipere... [*l. Aquil.*—7. *A*].

§ 3.

Giureconsulti del I Sec. d. C.:

1. M. Antistius Labeo:

l. secundo post. a Iav. fr. 32. 30. 3:
nullum fructum... excipere... [7. *B* β].

l. quinto post. a Iavolen. fr. 18. 1. 80.
in venditione fundi excipiuntur... excipi viderentur... vites et arbores omnes exceptae videbuntur [7. *B* β].

l. primo Pithanon. fr. 19. 1. 53. 1:
nominatim tibi sepulcrum excepisti... [7. *B* β].

l. secundo Pithanon. fr. 18. 4. 25;
si excepto fundo... [7. *B* β].

l. secundo Pithan. fr. 19. 1. 54:
Quid si hoc exceptum fuerit? [7. *B* γ].
2. IAVOLENUS PRISCUS:
l. quarto ex posteriorib. Labeonis, fr. 18. 1. 77:
... non videri eos lapidicinas esse exceptas...
... nec vendere nec excipere quod non sit... [7. *B* α].

§ 4.

Giureconsulti del II Sec. d. C.:
1. SALVIUS IULIANUS:
l. trigensimo secundo digest. fr. 30. 81. 3:
qui fundum excepto aedificio legat... [7. *B* β].
l. quadragensimo digest. fr. 36. 1. 28:
ita tamen ut hi, quibus restituetur hereditas, retorem eligant, et ad agendum et ad excipiendas actiones [*3*].
2. SEXSTUS POMPONIUS:
l. nono ad Sabinum fr. 18. 6. 6:
vina... exceptis acidis...; exceptum sit... (1) [7. *B* β].
l. sexto ad Sabinum, fr. 30. 36:
exceptos esse eos (textores)... quidquam esse exceptum... [7. *B* α].
l. sexto ad Sabinum, fr. 33. 6. 2:
excepto vino... [7. *B* α].
l. trigensimo tertio ad Sabin., fr. 7. 1. 32:
si quis unas aedes... vel fundum tradit, excipere potest id quod personae non praedii est, veluti usum, et usum fructum, sed et si excipiat ut pascere sibi vel inhabitare liceat, valet exceptio... et habitationis exceptione...

---

(1) *Proculus* ait: quamvis id emtoris causa exceptum sit, tamen acida et mucida non venisse...

sive usque ad mortem eius qui excepit, usus videtur exceptus [7. *B* β].

l. vicensimo secundo ad Sab., fr. 12. 6. 22 § 1:

Cum iter excipere deberem, fundum liberum per errorem tradidi [7. *B* β].

3. Terentius Clemens:

l. quarto ad legem Iuliam et P., fr. 35. 2. 67.

... scilicet ut subducto eo, quod lex... Falcidia exceperit... [7. *A*].

4. Venul. Saturninus:

l. secundo iud. publ., fr. 48. 2. 12 § 4: excepta lege Iulia... [7. *A*].

l. tertio stipul. fr. 46. 2. 31 § 1: excepto eo quod (7. *B* α].

5. Gaius:

Inst. I, 115:

exceptis quibusdam personis [7. *A*].

I. 140: ...excepto, eo quem pater ea lege [Fufia Canina] mancipio dedit [7. *A*]...

145: ...exceptis virginibus Vestalibus [7. *A*.-*XII Tab.*].

II. 17: ...exceptis servitutibus [7. *A*].

114: ...exceptis militibus [7. *A*].

III. 167: ...excepto eo quod [7. *A*].

IV. 57: ...exceptis minoribus [7. *A*].

V. 112: ...excepta iniuriarum actione [7. *A*].

l. quarto decimo ad leg. Iul. et Pap. fr. 29. 2. 53 § 1:

Qui semel aliqua ex parte heres exsistit, deficientium partes etiam invitus excipit... [*4*].

l. quarto ad l. Iul. et Pap., fr. 22. 5. 5:

In legibus quibus excipitur... [7. *A*].

l. primo ad ed. prov., fr. 2. 2. 4:

illud eleganter praetor excipit... [7. *A*].

l. tertio decimo ad ed. prov., fr. 9. 4. 13.

... absurdum videtur eos... qui bona fide possiderent excipere actionem [*3*].

l. septo decimo ad ed. prov. fr. 29. 5. 9 :
Senatusconsulto excipiuntur [7. *A*].
l. octavo ad ed. prov. fr. 39. 6. 31: exceptis his... figuris [7. *A*].
l. secundo rerum cottid., fr. 41. 1. 9. § 7 :
quid eorum quisque excepturus sit... quod quisque exceperit... [4].

6. Volusius Maecianus :
l. undecimo de publ. iud., fr. 29. 5. 14:
excipiuntur. Senatus cons. Silaniano... [7. *A*].
l. nono fideicomm., fr. 35, 2. 32. pr. :
exceptis popularibus [7. *A*].

7. Florentinus :
l. octavo Institut., fr. 46. 4. 18 :
contractibus... incertis vel quibusdam exceptis [7. *A*].

8. Cervidius Scaevola :
l. secundo quaest., fr. 21. 2. 69 :
qui libertatis causam excepit in venditione... [7. *B* γ].
eodem § 1 :
...speciem dumtaxat libertatis excipere... [7. *B* γ].
eodem § 3 :
... condicionem excepisse... [*id.*].
l. octavo decimo digest., fr. 32. 37. 3 :
... exceptis duobus servis... [7. *B* α].
l. vicensimo secundo digest., fr. 32. 41 § 2 :
... exceptis manumissis... [7. *B* α].
l. septo decimo digest., fr. 34. 1. 15 § 1 :
... excepto custode praedii... [*id.*].
l. vicensimo primo digest. fr. 36. 1. 80 (78), § 13:
cum ipse testator et legata excipi voluisse [7. *B* α].

§ 4.

Giureconsulti del III Sec. d. C.:

1. Aem. Papinianus:

l. sexto respons. fr. 18. 1. 73 § 1:
si nihil venditor nominatim excepit [7. *B* β].

l. octavo responsor. fr. 31. 77, § 27:
Si excepto uno, ceteri partes suas vendiderint... [7. B α].

eodem. fr. 33. 4. 99:
non aestimatum praedium in dotem datum exceptum non videri [7. *B* α].

l. nono responsor. fr. 36. 1. 60. (58), § 4:
hereditatem... exceptis reditibus... [7. *B* α].

l. decimo quaest., fr. 46. 1. 48, § 1.
... an alter onus obligationis integrum excipere debeat [3].

l. duodecimo quaest. fr. 26. 7. 38 pr...
an ut eiusdem pecuniae debitores excipere debebunt periculi societatem? [3].

l. decimo primo quaest. fr. 27. 1. 24:
excepto quod in ius vocare... [7. *A*].

l. tertio decimo quaest. fr. 37. 5. 21:
... excepta persona... [7. *A*].

l. vicensimo secundo quaest. fr. 40. 14. 4:
Oratio... nullam causam aut personam excipit... [7. *A*].

l. vigensimo septimo quaest. fr. 18. 7. 6 pr.
ceterum si ne prostituatur exceptum est [7. *B* β].

l. trigensimo secundo quacst., fr. 23. 2. 61:
Dote propter illicitum matrimonium caduca facta, exceptis impensis necessariis... maritus solvere debet [7. *A*].

l. trigensimo sexto quaest., fr. 48. 5. 39 § 8:

... Non utique legis Corneliae de sicariis excipiet [*3*].

2. Callistratus :

l. secundo quaest., fr. 35. 1. 82.

... ut legeret, examinaret. exciperet [*6*].

3. Tryphoninus :

l. quinto decimo disput., fr. 13. 1. 20.

Licet fur paratus fuerit excipere condictionem [*3*].

4. Jul. Paulus :

l. primo ad Edictum. fr. 2. 6. 1 :

exceptis necessariis personis [7. *A*].

l. trigesimo tertio ad edict., fr. 19. 1. 21 § 6 :

qui domum vendebat, excepit tibi habitationem... [7. *B* β].

l. quadrangesimo primo ad ed., fr. 37. 5. 15. § 4 :

... exceptae personae... [7. *B* α].

l. sexto responsor., fr. 18. 1. 76 :

Dolia... nominatim in venditionem excepta... [7. *B* α].

l. tertio decimo respons., fr. 31. 86 :

... excepta domu mea et paterna... [7. *B* α].

l. vicensimo primo respons., fr. 49. 14. 41 :

... debere actionem, quae contra defunctum competebat, excipere [*3*].

imperialium sententiarum..., *l. II*, fr. 36. 1. 83 (81) :

voluntas patris... qui exceperat eorum bona materna [7. *B* α].

l. tertio ad Plautium, fr. 5. 1. 22 :

... cogitur excipere actionem [*3*].

l. nono ad Plautium., fr. 45. 2. 17 :

... excepto aliquo... [7. *B* α].

l. quinto ad Sabinum. fr. 8. 4. 7 :

... quae servitus excepta sit [7. *B* β].

l. decimo ad Sabinum, fr. 21. 2. 3 :

... in venditione servi peculium semper exceptum [7. B α].

5. ULPIANUS :

l. quinto ad edictum, fr. 2. 4. 10 § 7 :
... si venditor qui manus iniectionem excepit...
Parentes, patroni etiam adoptivi excipiuntur ... [7. *B* β].
l. quadrangesimo nono ad ed., fr. 18. 4 2 § 12 :
si venditor hereditatis exceperit servum
sine peculio... (1). [7. *B* β].
eodem, § 13 :
... si servum cum peculio exceperit... [*id.*].
eodem, § 14 :
si ... aedes sibi exceperit [7. *B* β].
l. tringesimo secundo ad edict., fr. 19. 2. 19. 3 :
si dominus exceperit in locatione exceptam portionem [*3*].
eodem, fr. 19. 1. 13 § 30 :
si venditor habitationem exceperit... (2) [7. *B* β].
eodem, fr. 19. 1. 77 § 6 :
si ruta et caesa excipiantur in venditione [7. *B* β].
l. primo ad ed. Aedil. cur., fr. 21. 1. 1 § 9.
si quid sit animi vitium tale ut id a venditore excipi oporteret... [7. *B* γ].
eodem, fr. 21. 1. 4 § 3 :
nominatim de errone et fugitivo excipitur [7. *B* γ].
eodem, fr. 21. 1. 14 § 9 :
si venditor nominatim exceperit de aliquo morbo... [7. *B* γ].
eodem, fr. 21. 1. 14 § 10 :
si nominatim morbus exceptus non sit [7. *B.* γ].
eodem, fr. 21. 1. 23 § 2 :
excipitur etiam ille, qui capitalem fraudem admisit... [7. *A*].
eodem, § 3 :
excipitur et ille qui mortis consciscendae causa quid fecerit [*id.*].

(1) Apud Iulianum scriptum est.
(2) Servius putabat...

l. undecimo ad ed., fr. 4. 3. 7. pr.:
... Pomponius haec verba... excepit, quasi res alio modo... [*5*].
l. sexto ad ed., fr. 3. 1. 1, § 5:
in quo edicto excepit praetor sexum... [7. *A*].
l. vicensimo secundo ad ed., fr. 11. 1. 11, § 5:
Quod autem ait praetor omnino non respondisse, posteriores sic exceperunt... [*5*].
l. quinquagensimo ad edict., fr. 29. 5. 3, § 10-11:
mutum simili modo excipitur...
furiosos excipi nequacquam dubium est [7. *A*].
eodem, fr. 33. 7. 12, § 23:
excepto horologio aereo... [7. *A*].
l. quadragesimo ad edict., fr. 37. 5. 5, § 8:
exceptis personis [7. *A*].
l. quinquagesimo secundo ad edict., fr. 39. 1. 5, § 12:
... praetor quoque opera excepit [7. *A*].
l. quinquagensimo tertio ad edict., fr. 39. 3. 1, § 3:
quod frumenti dumtaxat quaerendo causa aratro exactum solum excepit (1) [7. *A*].
eodem, fr. 39. 3. 1, § 22:
... ut natura profluentem aquam excipit [*1*].
l. septuagensimo secundo ad edict., fr. 43. 4. 1, § 8:
excepta legatorum missione [7. *A*].
l. vicensimo nono ad Sabino, fr. 50. 17. 23:
excepto eo quod Celsus putat non valere [7. *A*].
eod. fr. 11. 1. 11, § 5:
necessitatum stillicidiorum excipiendorum [*1*].
l. trigesimo ad Sabin., fr. 19. 5. 13:
sibi certum pretium excepit... [7. *B* β].
l. quadragesimo tertio ad Sab., fr. 33. 8. 24:

(1) Trebatius, in contrapposto di Q. Mucius, v. tutto il fr.

sì legatus fuerit servus, peculium excipere non est necesse... [7. B, α].

6. Marcianus :

l. quarto regul. fr. 37. 5. 20.

... exceptis personis [7. *A*].

l. quarto decimo inst., fr. 48. 11. § 1 :

Excipit lex a quibus licet accipere... [7. A].

7. Macer :

l. primo iudic. public., fr. 48. 11. 7 § 1 :

Apparet... quod lex ab exceptis... [7 A].

8. Modestinus.

l. duodecimo resp,, fr. 44. 1. 10 :

... litenae... quam... excepit [*3*].

l. duodecimo pandectar., fr. 48. 19. 25 :

non eo modo puniendos... quam eos qui in recenti sententiam excipiunt [*3*].

9. Licinnius Rufinus.

l. secundo regul., fr. 28. 5. 75 [74] :

excepto fundo... excepto usufructu heres esto... [7. B α].

§ 6.

Giureconsulti del IV Sec. d. C. :

1. Hermogenianus :

l. sexto iur. epitomat., fr. 44. 3. 13 :

... exceptis causis.

§ 7.

Costituzioni imperiali:

Impp. Valentin. Theod. Arc. ad prov. [a. 403] c. 3. 27. 1 :

... ac mortem quam minabatur excipiat... [*3*].

Imp. Antoniuns A. Nepotiano [a. 229], c. 5. 16. 6. pr.: ... cum donatio in matrimonio facta prius mortua ea quae liberalitatem excepit, irrita sit [*4*].

Imp. Constantinus A. Afrieano [a. 326] c. 9. 9. 28 (29): ... ut si dominae tabernae fuerit, non sit a vinculis iuris excepta... [7. *A*].

id. A. ad Catullinum proc. Afr. [a. 317], c. 9. 12. 6:
... sed supplicium capitale excipiat... [*3*].

id. A. ad Bassum p. u. [a. 319] c. 9. 12. 7:
... sententiam... quam reus debet excipere [*3*].

Impp. Theodos. et Valentinian. AA. Zoilo pp. [a. 441] c. 10. 12. 2. § 16:

Memoriales vero, qui excipienda eiusmodi rescripta vel implenda curaverint... [*2*].

Imp. Anastasius A. Celeri mag. off. [a. ?], c. 12. 19. 12: excipere iubemus [3].

CAPITOLO II.

§ 1.

Aestimare (1) [exceptiones]:

Ulp. *l. vicesimo quarto ad ed.*, fr. 10. 4. 3, § 13:

Ibidem [Pomponius] subiungit iudicem per arbritrium sibi ex hac actione [*ad exhibendum*] commissum, etiam *exceptiones aestimare* quas possessor obicit [*pacti conventi*, *doli mali*, *iurisiurandi*, *rei iudicatae*]...

§ 2.

Adiuvari [exceptione, per exceptionem, replicatione] (2).

Iulian. *l. quadragensimo Digest.*, fr. 36. 1. 28 (27) § 7:

[Marcellus...] sed antequam restitueretur hereditas, *exceptione aliqua heres adiuvandus non est.*

eod.:

Qui ex Trebelliano senatus consulto hereditatem restituit, sive petat a debitoribus hereditariis, sive ab eo

(1) *Valutare* in senso lato, usato particolarmente in materia di b. f. iudicia: cfr. Paul, l. IV resp. D. 16. 3. 26.—In senso stretto riguardo al valore in danaro, *aest. litem* ecc.: cfr. Iavol, l. VIII ex Cassio. D. 3. 5. 27.

(2) Cfr. adiuvare *legem interpretatione*, Ter. Clem. l. V ad l. Pap. D. 35. 1. 64 § 1; *sen. cons.* [Velleian] *adiuv.*, Gai, l. IX ad ed. pr. D. 16. 1. 13. pr.

petatur, *exceptione restitutae hereditatis adiuvari*, me summoveri potest...

id., *l. nono dig.*, fr. 44. 2. 24:

si quis rem a non domino emerit, mox petente domino absolutus sit, deinde possessionem amiserit et a domino petierit, adversus exceptionem 'si non eius sit res', *replicatione* hac adiuvatur '*at si res iudicata non sit*'.

2. Gai. IV. 127:

... *adiectione* quis est *adiuvandi rei gratia*, quae *duplicatio* vocatur...

id., 128:

... rursus *adiectione* opus est *qua* actor *adiuvetur*, quae dicitur *triplicatio*...

id., 126.

... *replicatione* tali argentarius *adiuvatur*: '*aut si praeiudicium est, ne aliter emptori res traderetur, quam si pretium emptor solverit*,.

3. Scaev. *l. vicesimo secundo digest.*, fr. 33. 1. 21 § 3:

utili repetitione heredes adiuvandos...

4. Paul., *l. secundo sent.*, fr. 13. 5. 30:

si quis pecuniam constituerit Titio aut tibi, etsi..... manet obligatus etiamsi Titio solverit, tamen *per exceptionem* adiuvatur.

eod., fr. 16. 1. 30 § 1:

Procurator... *exceptione* S. C. Velleiani *adiuvatur*.

id. l. sing. ad SC. Vell., fr. 16. 1. 23:

sed *exceptione* Senatus consulti [*Vell.*] *adiuvari*.

5. Ulp., *l. septuagensimo quarto ad ed.*, fr. 2. 11. 2 § 2:

si quis iudicio se sisti promiserit, et valetudine, vel tempestate vel vi fluminio prohibitus se sistere non possit, *exceptione adiuvatur*.

id. l. undecimo ad ed., fr. 2. 14, § 9:

... ex stipulatu eum agentem adversus exceptionem *replicatione adiuvari* Iulianus putat.

§ 3.

Adquirere (1):

1. PAUL. *l. tertio ad ed.*, fr. 2. 14. 17 § 7 e 19 pr. (§ 7): Filius servusve si paciscantur ne a patre dominove petatur [Gai, *l. I ad ed. pr.* (fr. 2. 14. 18): sive de eo paciscantur quod cum ipsis, sive de eo quod cum patre dominove contractum sit].

(fr. 19) *adquirent exceptionem* [*pact. conv.*].

2. ULPIAN. *l. quarto ad ed.*, fr. 2. 14. 7 § 6 i. f.: (Iulian)... et ex alio contractu paciscendo *adquirere sibi* potuit *exceptionem* [*pacti*].

id. l. septimo ad Sab., fr. 7. 1. 23 pr.:

... sicuti stipulando fructuario adquirit, ita etiam paciscendo eum *adquirere exceptionem fructuario* Iulianus l. XXX digest. scribit...

id. l. vicesimo secundo ad ed., fr. 12. 2. 9 § 1: Iureiurando dato vel remisso, reus quidem *adquirit exceptionem* [*iurisiur.*] *sibi*, *aliisque*...

3. FURIUS ANTIANUS, *l. primo ad ed.*, fr. 14. 62 i. f.: ...semel *adquisitam fideiussori pacti conventi exceptionem*, ulterius et invito extorqueri non posse.

§ 4.

Allegare exceptionem (2):

1. ULP., *l. trigesimo quarto ad ed.*, fr. 22. 1. 21: quid enim si... vel *exceptio aliqua allegetur?*

(1) Nel senso di acquistare il diritto a servirsi dell'*e*. Così pure *adquirere actionem*: Ulp. XXVIII ad ed. — D. 14. 13. 1.

(2) Far valere, addurre. TAC.: numera, preces, mandata regis sui Scyrothemidi allegant; PLIN., *ep.* patrocinii ius; *pan.*: hoc senatui; *causam excusationis*, HERM., l. II., iur. epit., D. 17. 1. 25.

§ 5.

Aptare exceptionem (1):

1. PAUL., *l. tertio ad ed.*, fr. 2. 14. 27, § 8:

..._si pactus, ne hereditatem peterem, singulas res ut heres petam: ex eo, quod pactum (2) erit, *pacti conventi* exceptio aptanta erit...

§ 6.

Auxilium exceptionis (3).

GAI., *l. secundo rer. cott.*, fr. 41. 1. 9 pr.

... eiusdem [doli] exceptionis auxilio tutus esse poterit...

2. PAPINIAN., *l. octavo quaest.*, fr. 6. 3. 94, § 3:

... in eam speciem obligationis quae habuit auxilium exceptionis...

eod., 95. 2:

... incipit obligatio civilis propter hereditatem eius, qui iure tenebatur, auxilium exceptionis amittere...

---

(1) Adattare, nel senso di estendere l'applicabilità dell'e.—Cfr. p. e.: Carbonian, ed. aptatum est ad. contra tab. bon. poss.: ULP. l. XXXXI ad ed., D. 37. 10. 3.

(2) Actum *scr.*

(3) Cfr. p. e.: *aux. appellationis*. ULP. l. XXXI ad ed. D. 17. 1. 8 § 8 e SCAEV, l. 25 Dig. 49. 1. 28 § 1.

§ 7.

Cessare (1):

1. PAUL. *l. septuagensimo nono ad ed.*, fr. 46. 2. 19: Doli exceptio quae poterat deleganti opponi, cessat in persona creditoris, cui quis delegatus est.

2. ULPIAN., *l. vicensimo septimo ad Ed.*, fr. 12. 2. 36:
... sed si de sorte... exceptio [iuris iurandi] cessabit.
id., *l. septuagesimo quinto ad ed.*, fr. 44. 2. 11, § 6:
... atque ideo exceptionem rei indicatae cessare...
id., *l. vicesimo nono ad ed.*, fr. 14. 6. 7, § 14;
... senatus consulti [Macedoniani] cessabit exceptio.
id., *l. septimo disput.*, fr. 17. 1. 29 § 6:
... rei iudicatae repetitio quidem cessat...

§ 8.

Cohaerere (2):

1. PAUL. *l. III ad Plaut.*, fr. 44. 1. 7:
Exceptiones quae personae cuiusque cohaerent non transeunt ad alios...
eod. § 1:
Rei autem cohaerentes exceptiones etiam fideiussoribus competunt...

---

(1) Nel senso di 'non aver luogo', 'non trovare applicazione', 'non produrre effetto alcuno'. Cfr. *cessat actio:* D. 9. 4. 40; 25. 2. 17.

(2) Aver giuridica connessione, essere strettamente, organicamente connesso, legato. Cfr. *obligatio personae cohaer.*: ULP. l. V ad Sab., D. 46. 2. 4.

§ 9.

Competere (1):

1. Iulian., *l. quadragesimo octavo digest.*, fr. 46. 1. 14:
... si exceptione fideiussori competente usus fuerit...
2. Papinian., *l. undecimo resp.*, fr. 2. 14. 41 :
... pacti... exceptionem competere debitori.
3. Paul., *l. quarto quaest.*, fr. 46. 1. 71 :
... competituram... exceptionem doli mali
id., *l. sexto decimo resp.*, fr. 44. 3. 12:
... Paulus respondit etiam adversus emptorem eandem exceptionem [long. poss.] competere.
id., *l. tertio ad Plaut.*, fr. 2. 14. 32:
... si cum reo pactum sit ut non petatur, fideiussori quoque competere exceptionem [pact. conv.].
id. *l. tertio ad ed.*, fr. 2. 14. 27 § 1:
... competere ei [fideiussori] debeat exceptio quae et reo [pact. conv.]...
4. Ulpian. *l. septuagensimo ad ed.*, fr. 50. 17. 156 § 1 :
Cui damus actiones, idem et exceptionem competere multo magis quis dixerit...
id., *l. septuagensimo sexto ed ad.*, fr. 46. 1. 32:
Ex persona rei et quidem invito reo, exceptio (et cetera rei commoda) fideiussori ceterisque accessionibus competere potest.
id., *eod.*, fr. 44. 4. 4 § 16:
adversus parentes et patronos neque doli exceptio neque alia competere potest.

---

(1) Nel senso proprio: cfr. *compt. actio*: D. 50. 16. 54 ; 16. 3. 1, § 18.—*remedium:* D. 1. 18. 7.—V. Heumann, op. cit., h. v., p. 98.

id., *l. septimo disput.*, fr. 17. 1. 29 :

... si aliqua exceptio debitori competebat, pacti forte conventi (vel cuius alterius rei) et ignarus (1) hanc exceptionem non exercebit, dici oportet mandati ei actionem competere...

id., *l. vicesimo tertio ad Sab.*, fr. 34. 3. 5 :

... execptionem pacti fideiussori dandam quae reo competit:

id., *eod.*, fr. 34. 3. 1 :

... Si chirographum quis decedens debitori suo dederit, exceptionem ei competere puto, quasi fideicommisso huiusmodi datione valitura.

id., *l. undecimo ad ed.*, fr. 4. 2. 9 § 3 :

... Pomponius scribit in negotiis quidem perfectis et exceptionem interdum et actionem competere, in imperfectis autem solam exceptionem [quod metus causa gestum].

id., *l. duodecimo ad ed.*, fr. 4. 6. 28 § 5 :

Exemplo rescissoriae actionis etiam exceptio ei, qui reipublicae causa afuit, competit :...

5. MARCIAN., *l. decimo tertio institut.*, fr. 44. 1. 19 :

Omnes exceptiones, quae reo competunt, fideiussiori quoque etiam invito rei competunt.

§ 10.

Concipere (2) :

1. GAI, IV, 119 :

Omnes autem exceptiones in contrarium concipiuntur, quam adfirmat is cum quo agitur.

---

(1) Il mandatario.

(2) Nel senso di concretare, ridurre in una formula (determinata, legale, solenne) : cfr. *c. actionem* ., GAI, l. IV ad ed. pr., D. 4. 5. 8.

eod. :

... si dicat contra pactionem pecuniam peti, ita concipitur exceptio : ‘ si inter A^m A^m et N^m N^m non convenit ne ea pecunia peteretur ...

eod. :

... si reus dolo malo aliquid actorem facere dicat, qui forte pecuniam petit quam non numeravit, sic exceptio concipitur : ‘ si in ea re nihil dolo malo A^i A^i factum sit neque fiat... ,.

2. PAPIN., *l. tertio decimo respons.*, fr. 35. 2. 15 :

... in factum concepta replicatione retinebitur.

§ 11.

Consequi [per, propter exceptionem] (1) :

ULPIAN., *l. decimo nono ad ed.,* fr. 10. 2. 18 § 5 :

per doli exceptionem consequetur.

id., *l. trigensimo ad ed.,* fr. 26. 7. 25 ;

id., *l. trigesimo tertio ad ed.,* fr. 24. 1. 32 § 5 ;

eod., fr. 30. 57 ;

id., *l. trigensimo secundo,* fr. 19. 1. 13 § 9 :

propter doli mali exceptionem consequi.

---

(1) Acquistare, ottenere, conseguire q. c. per mezzo di.—*actione, per actionem :* D. 4. 3. 5; 9. 2. 7 pr.; 19. 1. 29;—*officio s. arbitrio iudicis :* D. 9. 4. 11; 21. 1. 29 § 2, 3.

§ 12.

Contentus esse [exceptione] (1):
Ulp. *l. septimo ad ed.*, fr. 2. 10. 4 § 3:
[reus] contentus esse possit exceptione [doli];
id., *l. quarto decimo ad ed.*, fr. 4. 9. 3 § 5;
id., *l. septuagensimo ad ed.*, fr. 44. 4. 4 § 33.

§ 13.

Continere (2):
1. Iulian., *l. trigensimo tertio digest.*, fr. 30. 84 § 5:
... iudicium fidei bonae... continet in se doli mali exceptionem.
2. Ulp. *l. septuagesimo secundo ad ed.*, fr. 44. 2. 4:
Rei iudicatae exceptio tacite continere videtur omnes personas quae rem in iudicium deducere solent.
id., *l. septuagensimo quinto ad ed.*, fr. 44. 2. 11 § 7:
... hoc iure utimur, ut ex parte actoris in exceptionem rei iudicatae hae personae continentur, quae rem in iudicium deducunt.

---

(1) Cfr.: *altera, alterutra actione contentum esse debere*, D. 9. 2. 18; 17. 2. 50.

(2) Contenere racchiudere, abbracciare, comprendere. Cfr. *actio* [leg. Aquil.] *rei persecutionem continet:* D. 4. 2. 10, § 1; 44. 7, 34, § 2.

§ 14.

Dare (1):

1. Labeo, *l. septimo Phitan. a Paul. epit.*, fr. 44. 1. 23:
... praescriptione in factum data.

2. Iavolen., *l. quarto decimo ex Cassio*, fr. 39. 5. 24.
Fideiussori eius , qui donationis causa pecuniam modum legis promisit , exceptio dari debet etiam invito reo, ne...

3. Nerat., *l. primo respons.*, fr. 2. 14. 84 (83):
Et cum quo suo nomine furti actum est, si servi nomine de alia re adversus eum agatur, non dandam exceptionem furti una facti.

4. Iulian., *l. vicensimo secundo digest.*, fr. 47. 2. 57 § 5:
... nulla exceptio dari debet...

id., *l. secundo ad Urs. Feroc.*, fr. 23. 4. 22:
... placuit exceptionem mulieri dari non debere: ' ac si inter se et virum non convenisset, ut hae mercedes sibi alimentorum nomine darentur '.

id., *l. quinquagesimo primo digest.*, fr. 46. 1. 15:
... fideiussori etiam invito me exceptio dari debet...

id., *l. quarto ad Urs. Feroc.*, 16. 1. 16 § 1:
... Gaius Cassius respondit fideiussori exceptionem [S. C. Velleiani] dandam si a muliere rogatus fuisset, Iulianus... putat fideiussori exceptionem dandam etiamsi mandati actionem adversus mulierem non habet.

id., *l. vicensimo primo Digest.*, fr. 27. 10. 7. § 1:
... replicatio dari debet: aut si satisdatione interposita secundum decretum vendiderit...

---

(1) Dare , accordare , concedere. Cf. *dare actionem:* D. 14. 6. 1 pr.; 16. 1. 2, § 1.

eod., § 2:

... replicatio danda erit: aut si is qui egerit satis dederat...

id., *l. quadragensimo septimo digest.*, fr. 46. 1. 14:

... in factum replicatio dari debebit ...

id., *l. quarto ad Urs. Fer.*, fr. 44. 1. 15:

Adversus exceptionem iurisiurandi replicatio doli mali non debet dari...

5. Pompon., *l. octavo decimo epist.*, fr. 12. 2. 42 pr. e § 2:

... fideiussoribus exceptionem [iurisiur.] dari debere...

Exceptio iurisiurandi ei cuius nomine iurandum (1) fuerit dari debebit.

6. Gai. IV, 117:

... datur mihi exceptio per quam si donatus causa te fecisse vel dolo malo arguero, repelleris.

id., *l. sing. de form hyp.*, fr. 20. 3. 2:

... ei [qui pro muliere obligavit rem suam], sicuti fideiussori huius mulieris eadem datur exceptio (2).

id., IV, 126:

... replicatio mihi datur... si non postea convenit ut mihi eam pecuniam petere liceret.

7. Papinian., *l. decimo respons.*, fr. 17. 1. 57:

... cum exceptio iusti dominii causa cognita datur.

id., *eod.*, fr. 41. 3. 45:

... exceptionem datam... (3).

8. Paul., *l. vicensimo, ad ed.*, fr. 5. 3. 19 § 1:

Si fam. erciscundae vel comm. div. actum sit, adiudicationes praetor tuetur exceptiones aut actiones dando.

id., *l. secundo quaest.*, fr. 11. 1. 20:

---

(1) *Iuratum.*

(2) Cfr. Iul., fr. 19. 1. 16. § 1.

(3) V. § 34, voce opponere.

tunc enim in factum exceptione data summovendus est actor...

id., l. tringesimo ad ed., fr. 14. 3. 17 § 4:

Proculus ait, si denunciavero tibi ne servo a me praeposito crederes, exceptionem dandam: si ille illi non denunciaverit ne illi servo crederet.

id., l. nono respons., fr. 27. 3. 23:

Convento herede tutoris iudicio tutelae, curatorem... neque exceptionem rei iudicatae ei dandam...

id., l. vicesimo secundo ad ed., fr. 4. 9. 6 § 4:

... exceptio dabitur.

id., l. sexsto ad. ed., fr. 2. 10. 2.

... Ofilius dandam mihi exceptionem adversus dominum ait, ne ex dolo servi dominus lucretur.

id., l. vicesimo tertio ad. ed., fr. 9. 24 i. f.:

Iulianus autem ait de eo qui manumisit... exceptionem dandam ei qui manumisit hoc et Labeo (1).

id., l. septuagensimo ad ed., fr. 44: 4. 5. 6;

id., l. quarto quaest., fr. 17. 1. 58 § 1;

id., l. septimo ad Sab., fr. 24. 3. 17. § 1.

id., l. tertio ad ed., fr. 2. 14. 23:

... exceptio [pacti conventi] datur...

id., l. tertio ad ed., fr. 2. 4. 21 § 2:

Iulianus quoque scribit: si pater pactus sit ne a se neve a filio petatur, magis est, ut pacti exceptio filio familias danda non sit, sed doli prosit...

id., l. vicensimo tertio ad Sab., fr. 34. 3. 5:

exceptio pacti fideiussori danda...

id., l. tertio ad Plaut., fr. 44. 1. 7 § 1:

... ne fideiussori danda exceptio [S.C.].

9. ULPIAN., *l. septuagensimo ad ed.*, fr. 44. 1. 2 § 3:

(1) Cfr. fr. 9, 4. 25 [Gai, l. sexto ad ed. prov.].

contra replicationem solet dari triplicatio et contra triplicationem rursus...

id., l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 44. 5. 1 § 1:
... exceptio [iuris iur.] possessori fundi dabitur...

id., l. vicensimo secundo ad ed., fr. 12. 2. 9 § 4;
id., l. quinquagensimo secundo ad. ed., fr. 39. 1. 1 § 10:
... an danda sit conventionis exceptio...

id., l. septuagensimo ad ed., fr. 2. 11. 4 § 2:
funere domestico impedito debet exceptio ei dari.

id., l. undecimo ad. ed., fr. 4. 3. 15 pr.:
Sed et ex dolo si factus est locupletior, puto in eum dandam actionem, sicut exceptio [doli] datur...

id., l. trigensimo primo ad ed., fr. 17. 2. 63 § 2;
id., l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 44. 4. 4 § 13:
Marcellus ait adversus doli exceptionem non dari replicationem doli. Labeo quoque...

id., id., § 14: contra S. C. Macedoniani exceptionem de dolo dandam replicationem...

id., l. vigensimo secundo ad ed., fr. 12. 2. 9 § 5:
... adversus exceptionem iurisiurandi replicatio fraudis creditoribus debet dari...

id., l. vicensimo nono ad ed., fr. 14. 6. 7 § 1:
... utilem esse exceptionem adversus fraudem dandam...

id., l. quarto decimo ad ed., fr. 13. 5. 27:
... in factum exceptionem dandam...

id., l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 44. 5. 1 § 10:
... haec exceptio [oner. libert.]... successoribus quoque liberti dandam...

id., l. sexagensimo nono ad ed., fr. 43. 17. 1. 4:
retinendae itaque possessionis duplex via est, aut exceptio, aut interdictum. exceptio datur...

id., l. undecimo ad ed., fr. 4, 2. 9 § 3:
... et actio et exceptio [q. met.] detur...

id., *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 43. 26. 7 § 3:
... ait Iulianus aequissimum esse hanc exceptionem dare [quod vi aut cl.] (1).
id., *eod.*, fr. 43. 1 § 5:
... an adversus interdictum [de lib. exhib.] exceptio [rescr. d. Marci et Sev.] danda sit...
id., *l. sexagensimo octavo ad ed.*, fr. 43. 13. 1 § 6:
... hoc iure utimur, ut praetor ex causa aestimet hanc exceptionem ['quod eius ripae mumindae causa non fiet'] dare debeat...
id., *eod.*, fr. 43. 12. 1 § 16:
Labeo scribit non esse dandam exceptionem ei qui interdicto [ne quid in fl. rip. t. f.] convenitur 'aut nisi ripae tuendae causa factum sit' sed...
id., *l. vicesimo nono ad ed.*, fr. 14. 6. 7 § 5.
... dabitur itaque exceptio [S.C. Macedon.].
id., *eod.*, fr. 16. 1. 8 § 6:
... si cum delegaverit qui debitor eius non fuit, fraus senatus consulto [Velleian.] facta videtur et ideo exceptio datur... (2)

§ 15.

Deesse (3):
ULPIAN. *l. undecimo ad ed.*, fr. 4. 2. 9 § 3:
... adversus petentes non deesse exceptionem [quod met.]...

(1) il § i. f., è sospetto: '*celebrari*' (FABER—APPLETON, *Interp.* Sez. 1.).

(2) Il § 2 di questo fr. 'proinde ei secundum hanc suam distinctionem in prima visione, ubi quasi debitrix delegata exceptionem ei S.C. Marcellus non daret...' è interpolato: emblema, *visio* per *species*. Cfr. CUIAC., *Observ.* 21. 26.

(3) Nel senso di 'mancare, far difetto' Per altri significati ed esempi relativi cfr. HEUMANN, op. cit., p. 132.

§ 16.

Defendere [exceptione, per exceptionem] (1).

1. Gai, *l. secundo rer. cottid.*, fr. 41. 1. 19:
... defendi potest per exceptionem doli mali.
id., *eod* § 1: potero me defendere per e. d. m.
id., I. IV, 116, a:
... placet per e. d. m. te defendi debere.
id., II, 120; *id.*, III, 168.

2. Papinian, *l. undecimo respons.*, fr. 20. 6. 1:
... exceptione doli defenditur

3. Paul., *l. octavo decimo ad ed.*, fr. 12. 2. 28 § 6 i. f.:
... per exceptionem iurisiurandi defendi poterit;
id., *eod.* § 7;
id., *l. septimo ad Sab.*, fr. 24. 3. 17 § 1:
... magis placuit defendendam eam per exceptionem (doli)...

4. Ulpian., *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 43. 24. 3 § 5:
Si quis paratus sit se iudicio defendere adversus...

5. Hermogen., *l. sexto iur. epit.*, fr. 44. 4. 16:
... exceptio doli in id quod in rem furiosi processerit, defenditur.

---

(1) Nel senso proprio. Ma, cfr. Ulp., l. IX ad. ed. D. 3. 35 § 3: ‘ *defendere* est id facere quod dominus in litem faceret et cavere idonee ’; e D. 5. 1. 63; 26. 7. 10; 42. 4. 2 § 3; 50. 17. 52; o anche ‘ *potest defendi, defendendum est, vix defendi poterit* etc. in D. 2. 11. 14; 6. 1. 77; 21. 2. 71.

§ 17.

Denegare [exceptionem] (1):

1. Gai. *l. sexto ad ed. prov.*, fr. 9. 4. 23:

Sed et si postea adversarius eius in potestate habere coeperit servum, tenetur ex nova possessione denegata ei exceptio.

2. Paul, *l. trigensimo quinto ad ed.*, fr. 23. 4. 12 § 2:

... vel exceptione pacti et acceptum poenae obligationem, vel si ex stipulatu agat, denegandam ei exceptionem...

3. Ulpian., *l. vicensimo nono ad ed.* fr. 18. 3. 24:

Senatus cons. [Macedoniani] exceptionem ei denegandam...

§ 18.

Desiderare (2):

1. Paul., *l. vicensimo ad ed.*, fr. 5. 3. 38:

... nam nec exceptio doli mali desideratur...

---

(1) In senso stretto si dice del diniego da parte del magistrato. Cfr. *deneg. actionem*, D. 4. 4. 7 § 1; 42. 1. 4 pr.; 47. 10. 15 § 44; *deneg. interdictum*, D. 41. 2. 12 § 1; *deneg. bon. poss.*, D. 37. 4. 3 § 15, 19, ecc.

(2) Cfr. *desid. actionem*, D. 9. 3, 5 § 5: *desid. interdictum*, D. 3. 8. 26 pr.; *in integrum restitutionem*, D. 4. 4. 34 § 1.

§ 19.

Elidere [exceptione, per exceptionem] (1):
PAUL., *l. tertio ad ed.*, fr. 2. 14. 27. § 2:
... replicatione exceptio [pacti conv.] elidetur.
2. ULPIAN., *l. septuagesimo sexto ad ed.*, fr. 44. 4. 2 § 5:
... quia dolo facit quicumque id, quod quaque exceptione elidi potest, petit.
id., *l. septuagesimo tertio ad ed.*, fr. 20. 1. 21:
... doli replicatione exceptionem elidet.
id., *l. vicesimo nono ad ed.*, fr. 21. 2. 17:
... utrum rem velit retinere intentioni per exceptionem elisa.

§ 20.

Evitare [exceptionem] (2):
GAI, I. IV, 121:
peremptoriae sunt quae... nec evitare possunt...
id., IV, 124:
... et tam hoc quam illo modo evitare potest exceptionem...

---

(1) Particolarmente per neutralizzare, distruggere, paralizzare l'azione, la pretesa dell'attore.

(2) Ha il significato proprio di evitare, schivare, sfuggire. Cfr. *evitare interdictum satisdatione* oblata, D. 43. 4. 1 § 8.

§ 21.

Excludere (1):

1. Labeo, *l. septimo Phitan. a Paul. epit.,* fr. 44. 1. 23:

... excludi eum [qui statuam in municipio posuit ut municipii esset et eam petere vult]oportet praescriptione in factum data.

id. l. sexto Phit. a Paul. epit., fr. 46. 3. 91:

... petentem de doli mali praescriptio excludet.

2. Proculus., *l. quinto epistul.,* fr. 2. 14. 36:

... conventionis exceptione excludi debere.

3. Pompon., *l. octavo decimo epist.,* fr. 12. 2. 42 pr.:

.., an excludendum sit exceptione iurisiurandi?

id., l. sexto ad Sab., fr. 34. 3. 8 § 6:

... ideo si heres negotiorum gestorum egisset, agens procurator ex testamento, incerti doli mali exceptione excludi potest...

id., l. vigesimo tertio ad Sab., fr. 21. 1. 48 § 2:

Non nocebit emptori si sex mensum exceptione redhibitoria exclusus, velit intra annum aestimatoria agere.

4. African., *l. sexto quaest.,* fr. 3. 3. 78:

... Ad duas res petendas procurator datus, si unam rem petat, exceptione [proc.] non excluditur...

5. Gai., *l. septimo ad ed. prov.,* fr. 10. 2. 1 § 1:

... si is qui possidet neget eum tibi coheredem esse, potest eum excludere per hanc exceptionem ' si in ea re qua de agitur, praeiudicium hereditati non fiat '...

id., I, IV., 56:

... minus autem intendere licet; sed de reliquo intra

---

(1) Parlicolarmente escludere = allontanare, distruggere, annientare.

eiusdem praeturam agere non permittitur; nam qui ita agit, per exceptionem excluditur, quae exceptio appellatur *litis dividuae.*

id., eod., 126 :

sed quia iniquum est me excludi exceptione, replicatio mihi datur...

6. PAPINIAN., *l. octavo respons.*, fr. 31. 77. 30 :

... praescriptione demonstratae quantitatis exclusurum...

7. ULPIAN., *l. septuagensimo sexto ad ed.*, fr. 44. 1. 2. pr., § 1 :

Exceptio dicta est quasi quaedam exclusio... ad excludendum id, quod in intentionem deductum est...

replicationes... necessariae sunt ut exceptiones excludant.

id., eod., § 2 :

... omnem exceptionem vel replicationem exclusoriam esse : exceptio actorem excludit, replicatio reum.

§ 22.

Esperiri [exceptione] (1) :

1. ULPIAN., *l. undecimo ad ed.*, fr. 4. 2. 9 § 3 :

... rescriptum esse ab imperatore nostro posse eum a praetore in integrum restitutionem postulare et praetorem me adsidente interlocutum esse ut sive actione vellet adversus Campanos experiri, esse propositam, sive exceptione...

---

(1) Esperimentare, persegnire giudizialmente, far valere il proprio diritto per mezzo dell'e. Cfr. exp. *praeiudicio ;* D. 42, 5. 30; *interdicto,* per *interdictum :* D. 43. 16. 1 §§ 32. 45; 7. 18 § 1.

§ 23.

Habere [exceptionem] (1) :

1. IULIAN., *l. octavo digest.*, fr. 25. 2. 22 :
si mulier, cum qua rerum amotarum actum est, aestimationem litis praestiterit adversus iudicantem maritum vel heredem mariti exceptionem habet...

2. PAPINIAN., *l. undecimo respons.*, fr. 21. 2. 68 :
... nullam emptor exceptionem habebit...
id., *l. nono quaest.*, fr. 16. 1. 7 :
... fideiussor... nullam... replicationem adversus mulierem habebit...
id., *l. decimonono quaest.*, fr. 34. 3. 22 :
'Quod mihi Sempronius debet peti nolo' : non tantum exceptionem habere debitorem sed et fideicommissum ut liberetur petere posse responsum.

3. PAUL., *l. trigesimo quinto ad ed.*, 23. 4. 20 § 2 :
si convenerit, ne a muliere neve a patre dos petatur, heres non habebit exceptionem.

4. ULPIAN., *l. quinquagensimo primo digest.*, fr. 44. 2. 10 :
Item si victus fuero, tu adversus me exceptionem [r. i.] non habebis...
id., *l. trigensimo quarto ad Sab.*, fr. 23. 3. 12 § 2 :
licet enim ipso iure priore debito liberatus non sit, sed tamen exceptionem [pacti] habere potest.
id., *l. trigensimo secundo ad Sab.*, fr. 24. 1. 19 § 1 :
maritum et exceptionem habere.
id., *l. tertio decimo ad ed.*, fr. 4. 8. 13 § 1 :

---

(1) Cfr. *habere actionem*, D. 2. 14. 41 ; 4. 3. 5. 6 ; *condictionem*, D. 12. 6. 30.

... neque enim sufficit exceptionem [pacti] habere... ;

id., *l. septuagesimo sexto ad ed.*, fr. 21. 3. 1. § 5 :

si quis rem emerit, non autem fuerit ei tradita, sed possessione sine vitio fuerit nactus, habet exceptionem contra venditorem...

id., *l. trigensimo tertio ad Sab.*, fr. 24. 1. 32 § 5:

doli mali exceptionem habere.

5. MARCIAN., *l. tertio regul.*, fr. 12. 6. 46 pr. :

qui perpetuam exceptionem habet...

6. MODESTIN., *l. septimo regul.*, fr. 41. 1. 52 :

Rem in bonis nostris habere intellegimur, quotiens possidentes exceptionem... ad reciperandam habemus.

§ 24.

Inducere [exceptionem] (1).

PAUL., *l. octavo decimo ad ed.*, fr. 12. 2. 28 § 10 :

Item eum ex hac parte iusiurandum et actionem et exceptionem inducat...

§ 25.

Inesse [exceptio] (2).

ULPIAN., *l. tertio disput.*, fr. 24. 3. 21 :

cum enim doli exceptio insit de dote actioni, ut in ceteris bonae fidei iudiciis, potest dici ut et Celso videtur, inesse...

.... *id.*, *l. quarto ad ed.*, fr. 2. 14. 7 § 6 :

... bonae fidei iudiciis exceptiones postea factae, quae ex eodem snnt contracta, insunt, ut...

(1) Nel seuso di produrre, cagionare, dar luogo, far sorgere. Cfr. *inducere condictionem*, D. 12. 6. 56.

(2) Essere, trovarsi in, esser contenuto. Cfr. HEUMANN, op. cit., p. 266.

§ 26.

Inserere (1):
POMPON., *l. vicesimo primo ad Sabin.*, fr. 39. 2. 39 § 3:
... exceptio procuratoria stipulationi inserenda erit...

§ 27.

Locum esse, facere [exceptioni, replicationi].
1. IULIAN., *l. nono Dig.*, fr. 9. 4. 39 § 2:
... doli mali exceptioni locus erit.
2. AFRICAN., *l. quarto quaest.*, fr. 10. 1. 19 pr.:
negavit exceptioni S. C. [Velleian.] locum esse.
3. SCAEV., *l. vicensimo septimo digest.*, fr. 44. 4. 17:
... doli mali exceptioni locum fore
4. PAUL., *l. septuagensimo quarto ad. ed. praet.*, fr. 44. 7. 40 § 2:
... sed hoc casu existente condicione locus erit exceptioni pacti conventi vel doli mali.
5. ULPIAN., *l. vicensimo secundo ad ed.*, fr. 12. 2. 9 pr.:
Nam postea quam iuratum est denegatur actio; aut si controversia erit... exceptioni locus est.
id., *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 43. 24. 3 § 3:
... dicendum erit exceptioni [q. v. a. c.] locum fore.
id., *l. septimo disput.*, fr. 12. 1. 18. § 1:
... doli exceptioni locus erit...
id., *l. septuagensimo sexto ad ed.*, fr. 44. 5. 1 § 6:
... dicendum est exceptioni [on. lib.] locum facere.

---

(1) Inserire, introdurre, porre. Cfr. *edicto praetoris insertum*, D. 37. 6. 5 § 1.

§ 28.

Locum habere [exceptio, replicatio].

1. Valens., *l. primo fideic.*, fr. 35. 1. 89 :

... doli exceptio locum habere poterit

2. Gai., IV, 117 :

In his quoque actionibus quae *non* in persona*m* sunt, exceptiones locum habent...

id., IV, 133 :

... praescriptio : 'ea res agatur, si in ea re praeiudicium hereditati non fiat ', quae nunc in speciem exceptionis deducta est et locum habet...

id., *l. primo ad ed.*, fr. 44. 1. 3 :

... Perpetuae atque peremptoriae quae semper locum habent...

3. Papinian., *l. octavo decimo quaest.*, fr. 35. 1. 72 § 6 :

... doli exceptio locum habebit...

4. Callistrat., *l. tertio instit.*, fr. 16. 1. 21 :

... exceptio senatus consulti [Velleiani] locum non habet, quia non fit pauperior...

5. Ulpian., *l. quinto decimo ad ed.*, fr. 5. 3. 20 § 17 :

... incipit exceptio locum habere ex persona emptoris.

id., *l. septuagesimo quinto ad ed.*, fr. 44. 2. 11. 18 :

locum habet haec exceptio [r. i.].

id., *l. septuagensimo sexto ad ed.*, fr. 21. 3. 1. 4 :

id., *l. octogensimo ad ed.*, fr. 44. 2. 18 :

rei iudicatae exceptio locum non habebit.

id., *l. quadragensimo tertio ad Sab.*, fr. 12. 6. 23 § 3 i. f. :

transactionis exceptio locum non habet.

id., *l. quarto ad ed.*, fr. 2. 14. 10 § 1 :

... utrum pacti exceptio locum habeat...

id., *l. tertio decimo ad ed.*, fr. 4. 8. 31 i. f.:
tunc de dolo actio vel exceptio locum habebit;
id., *l. septuagensimo sexto ad ed.*, fr. 44. 4. 2. 1:
Seqnitur ut videamus in quibus causis locum habet exceptio [doli].
id., *eod.* § 3; *id. l. trigesimo octavo ad ed.*, fr. 46. 2. 13; *septuagensimo septimo ad ed.*, fr. 4. 8. 36; *trigensimo ad Sab.*, fr. 17. 2. 15. § 1.
id., *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 43. 24. 3 § 4:
Nerva scribt exceptionem locum non habere [q. v. a. c.].
6. MARCIAN., *l. sing. ad farm. hypot.*, fr. 20. 3. 1. 2.
... Octavenus putabat etiam in pignoribus locum habere exceptionem...

§ 29.

Necessaria [except.]:
1. GAI. *Inst.* IV., 106:
... et ideo necessaria est exceptio rei iudicatae vel in indicium deductae...
id., § 107: id.
2. ULP., *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 43. 24. 3 § 2:
adversus eum qui utatur interdicto, exceptio erit necessaria.

§ 30.

Nocere [exceptlo] (1).
1. GAI., *l. trigensimo ad ed.*, fr. 44. 2. 17.
nocebit mihi exceptio rei iudicatae.

(1) Nel senso di *obesse, obstare,* particolarmente in contrapposto di *prodesse*. V. HEUMANN, op. cit., h. v., p. 365.

id., *eod.*, fr. 44. 2. 15 : id.

id., *Inst.*, IV, 126 : nocet mihi e. pacti conventi.

2. Papin., *l. vicensimo septimo quaest.*, fr. 44. 2. 28 : Exceptio rei iudicatae nocebit ei qui in dominium successit eius qui iudicio expertus est...

id., *l. vicensimo quaest.*, fr. 36. 1. 57 (55) : ... operarum actio quae transferri non poterit, apud heredem manebit, nec ei nocebit exceptio...

3. Paul., *l. nono ad ed.*, fr. 3. 4. 6 § 2 : Quod si actor datus postea decreto decurionum prohibitus sit, an exceptio ei noceat?...

id., *l. trigensimo primo ad ed.*, fr. 44. 2. 22 : exceptio rei iudicatae non nocebit.

id., *l. septuagensimo ad ed.*, fr. 44. 1. 17 : id.

id., *l. quinquagesimo nono ad ed.*, fr. 47. 8. 3 : ... rei iudicatae exceptionem nocere Labeo ait.

id., *l. septuagensimo ad ed.*, fr. 44. 2. 12 § 12: cum quaeritur haec exceptio [r. i.] noceat nec ne, inspiciendum est an idem corpus sit...

id., *l. tertio ad ed.*, fr. 2. 14. 21 § 5 : ... vel noceat pacti exceptio.

id., *eod.*, fr. 2. 14. 27 : an etiam alteri noceat exceptio [p. c.].

4. Ulpian., *l. septuagensimo quinto ad ed.*, fr. 44. 2. 7 : exceptio rei iudicatae nocet...

id., *eod.*, ffr. 44. 2. 7. § 3 ; 9; 11 § 9, § 10 ;

id., *l. tertio disput.*, fr. 44. 2. 23 ; id.

id., *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 43. 24. 7. 3 : Bellissime apud Iulianum quaeritur an haec exceptio noceat in hoc interdicto: " quod non tu vi aut clam feceris " ?

id., *l. septuagensimo quarto ad ed.*, fr. 2. 11. 2 : ... etiam transacti negotii exceptionem putaverit quis nocere...

id., l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 21. 3. 1 § 2:
... nocebit haec exceptio [r. v. et t.].
id., l. septuagensimo quarto ad ed., fr. 21. 1. 59 § 1:
... magis dicetur non nocere exceptionem [redhib.].
id., l. septuagensimo sexto ad ed. , ffr. 44. 4. 4 § 8, § 23; 50. 17. 19 § 1: exceptionem doli mali nocere.
5. MARCIAN., *l. sing. ad form. hyp.*, fr. 20. 6. 8 § 17: dicendum est nocere ei exceptionem [pacti].

§ 31.

Obiicere [exceptionem] (1).
1. ALFEN. VAR., *l. secundo. Digest.*, fr. 44. 1. 14:
In factum exceptionem eum obicere;
2. IAVOL., *l. quinto decimo ex Cass.*, fr. 47. 2. 72:
... si furti actum est, commodati actio extinguitur, si commodati, actioni furti exceptio obicitur;
3. GAI., IV, 123:
ei cui dilatoria obiicitur exceptio ut differat actionem...
id., ad ed. pret. urb., tit. de lib. c., fr. 40. 12. 9 § 2:
exceptioni rei iudicati obiiciatur replicatio.
4. PAUL., *l. undecimo ad ed.*, fr. 43. 25. i. f.:
... si obiiciatur exceptio rei judicatae, replicatione iure uti potero...
5. ULPIAN., *l. decimo sexto ad ed.*, fr. 6. 1. 9:
... qui non obiecit aliquam exceptionem.
id., l. vicensimo nono ad ed., fr. 12. 1. 14:
... nulla exceptio obicietur...
id., l. octogesimo ad ed., fr. 21. 2. 28:
... exceptione obicientur;
id., l. vicesimo octavo ad ed., fr. 16. 2. 7 § 1:

(1) Nell' istesso significato di *obstare,* v. h. v.

nec enim rei iudicatae exceptio obici potest...

id., *l. septuagensimo secundo ad ed.*, fr. 47. 10. 17 § 8; *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 43. 30. 1 § 4; *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 44. 2. 9. 1: ex r, i. ob.

id., *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 43. 24. 1 § 3: Denique est quaesitum an hoc interdicto [vi. a. cl.] utenti exceptionem possit obiicere: ' quod non iure meo receperim '...

id., *eod.*, 43. 24. 7 § 4;

id. *l. septuagensimo sexto ad ed.*, fr. 44. 4. 4 § 34: Sciendum est hanc exceptionem de metu eum obiicere debere qui...

id., *l. septuagensimo quarto ad ed.*, fr. 21. 1. 56 § 1: exceptio [redhib.] erit obiicienda.

id., *l. septuagensimo sexto ad ed.*, fr. 44. 4. 4 § 27 de auctoris dolo exceptio emptori non obicitur.

6. Marcian., *l. sing. ad form. hyp.*, fr. 20. 1. 16 § 5: et si exceptio obiicietur a possessore rei iudicatae...

7. Modest., *l. secundo respons,*, fr. 2. 14. 35:
... generalis pacti conventi exceptio his... obiiciatur.

§ 32.

Obstare, obesse (1).

1. Iavolenus, *l. trigensimo primo dig.*, fr. 27. 10. 7 § 2.
doli triplicatio obstabit.

2. Iulian., *l. quinquagensimo primo dig.*, fr. 44. 2. 25 § 2:

(1) Ostare, star di contro, esser di impedimento. In particolare per indicare l'effetto di un diritto *potiore*, in quanto in forza di esso taluno è escluso da una successione: p. e. D. 38. 17. 2 § 6. Si dice dell'eccezione che, opposta, è di ostacolo, impedisce, paralizza la pretesa dell'attore.

Si tu negotiis meis optuleris et fundum nomine meo petieris, deinde ego hanc petitionem tuam rata non habuero, sed mandavero tibi ut ex integro fundum peteres, exceptio rei iudicatae non obstabit...

id., *l. quinquagensimo primo dic.*, fr. 44. 1. 13:

... non obstare exceptionem 'quod praeiudicium hereditati non fiat'...

3. Pompon., *l. undecimo ad Sab.*, fr. 21. 2. 27:

Hoc iure utimur, ut exceptiones ex persona emptoris obiectae si obstant. . . . . si exceptio ei ex facto ipsius opposita obstiterit..,

id., *l. sexto decimo ad Sab.*, fr. 44. 2. 20:

... nec obstaturam ei exceptionem [rei iud.].

id., *l. trigensimo primo ad Sab.*, fr. 44. 2. 21 § 1, § 2, § 3:

... puto obstaturam exceptionem...

... exceptionem obstare tibi constat...

... exceptio mihi obstabit... [rei iud.].

id., *l. septimo ex variis lection.*, fr. 14. 6. 19:

Iulianus scribit exceptionem senatus consulti Macedoniani nulli obstare, nisi...

id., *l. trigensimo primo ad Sab.*, fr. 46. 5. 25:

... exceptinnem [doli] obstare existimo.

id., *l. trigensimo primo ad Sab.*, fr. 46. 3. 25: id.

4. African., *l. nono quaest.*, fr. 44. 2. 26:

... exceptio rei iudicatae procul dubio obstabit.

id., *eod.*, § 1.

... exceptio [r. i.] obstatura est...

id., *eod.*, fr. 44. 1. 18:

an exceptio 'quod praeiudicio fundo partive eius non fiet' obstet an deneganda sit.

5. Venul., *l. quintodecimo stipul.*, fr. 46. 8. 8:

... non obstaturam rei iudicatae exceptionem.

6. Gai., *l. sing. ad form. hyp.*, fr. 20. 6. 7. § 3:
... nec obstet exceptio [pacti conv.]...
7. Marcell., *l. decimo nono digest.*, fr. 44. 2. 19:
... quaesitum est an exceptio rei iudicatae obstaret.
8. Scaev., *l. primo respons.*, fr. 22. 1. 13:
... quaero an exceptio doli vel pacti obstet... posse obstare exceptionem.
id., *vicesimo septimo dig.*, fr. 44. 4. 17 §§ 1, 3;
id., *l. primo respons.*, fr. 22. 1. 13;
id., *l. quarto respons.*, fr. 34. 3. 26:
... exceptionem [doli] obstaturam...
9. Papinian., *l. undecimo respons.*, fr. 44. 2. 29:
Iudicatae rei praescriptio coheredi, qui non litigavit, obstare non potest...
id., *l. quarto respons.*, fr. 23. 4. 26 § 4:
... viro contra placita petenti dotem obstabit exceptio.
id., *l. vicensimo septimo quaest.*, fr. 18. 7. 6:
... exceptionem [doli] quidam obstaturam putant...
10. Paul., *l. tertio respons.*, fr. 44. 2. 31:
Paulus respondit ei, qui in rem egisset nec tenuisset, postea condicenti non obstare exceptionem rei iudicatae.
id., *l. decimo quaest.*, fr. 44. 2. 3:
... et ideo si coeperit ab eodem ex testamento eandem portionem petere, obstabit ei exceptio rei iudicatae.
id., *l. quarto decimo quaest.*, fr. 44. 2. 30 § 1:
... obstaturam exceptionem r. i... non obstare exc. r. i...
id., *l. vicensimo sexsto ad ed.*, fr. 10. 4. 12 § 2:
... obstaturam exceptionem [r. i.] Iulianus ait...
id., *l. quarto decimo quaest.*, fr. 44. 2. 30 § 1:
quod si possessor absolutus amissa possessione eundem ab eodem qui prius non optinuit, peteret, non obesset ei exceptio.

id., *l. octavo decimo ad ed.*, fr. 12. 2. 17 § 1:
... exceptio [iur. iur.] quidem obstabit, sed replicabitur...
id., fr. 12. 2. 28 § 8:
... non ubique obstabit exceptio [iur. iur.].
id., *l. septimo decimo ad Plaut.*, fr. 12. 4. 9 § 1:
... exceptionem [doli] obstare debere...
id., *l. septuagensimo primo ad ed.*, fr. 44. 4. 1 pr.:
videamus... quando obstet exceptio [doli m.].
id., *l. sing. ad orat. D. Ser.*, fr. 27. 9. 13 § 1:
... dicendum est... exceptionem [doli] obstare.
id., *l. septimo respons.*, fr. 24. 3. 49 § 1:
Paulus respondit praedio evicto sine dolo et culpa viri, pretium petenti mulieri doli mali exceptionem obesse.
id., *l. septimo decimo ad Plaut.*, fr. 5. 1. 28 § 1:
... nec exceptio Trebelliani obstat ex persona legati.
. 11. Ulpian., *l. quinto decimo ad ed.*, fr. 44. 2. 3:
Iulianus, l. tertio digestorum respondit exceptionem rei iudicatae obstare...
id., *l. septuagensimo quinto ad ed.*, fr. 44. 2. 11 § 1:
ego exceptionem obesse ei rei iudicatae non dubito.
Cfr.: *l. septuagensimo quinto ad ed.*, ffr. 44. 2. 7 § 5; 11 pr. § 1 § 3.
id., *l. septuagensimo sexto ad ed.*, fr. 44. 5. 1 § 1:
... dicemus non obstare exceptionem istam [iur. iur.].
id., *eod.* fr. 44. 4. 4 § 20:
exceptio [doli m.] obstet.
id., *l. quinquagensimo secundo ad ed.*, fr. 40. 5. 48:
... dixi petenti legatario Stichum exceptionem doli mali obstaturam...
Cfr. *id.*, *sexagensimo secundo Dig.*, fr. 40. 5. 48;
l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 44. 4. 4 § 12.
l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 21. 3. 1 § 3:
... et si petam... non obstabit mihi haec exceptio [rei vend. et trad.].

12. MARCIAN., *l. sing. ad form. hypot.*, fr. 20. 6. 8 § 19: puto... exceptionem [doli m.] ei obstaturam.

§ 33.

Occurrere [per exceptionem] (1):

PAPINIAN., *l. septimo quaest.*, fr. 8. 1. 4:

... pacti vel per doli exceptionem occurretur contra placita servitutem vindicanti.

§ 34.

OMITTERE (2):

1. SCAEV., *l. primo respons*, fr. 10. 2. 39 pr.:

... sed si omiserit doli exceptionem.

2. PAUL., *l. quinto ad Sabin.*, fr. 21. 2. 18:

... sed et si exceptio [doli] omissa sit.

3. ULPIAN., *l. septimo disput.*, fr. 17. 1. 29 § 4:

Quaedam tamen etsi sciens ommittat fideiussor, caret fraude, utputa si exceptionem procuratoriam omisit sive sciens, sive ignarus...

id., *l. trigensimo primo ad ed.*, fr. 17. 1. 10 § 12:

Generaliter Iulianus ait, si fideiussor ex sua persona omiserit exceptionem qua reus uti non poterit...

---

(1) Nel senso di *opporsi.* Usato da Cicerone. Per gli altri significati, v, HEUMANN, op., cit. h. v., p. 308.

(2) Nel senso di trascurare, tralasciare di proporre, di far valere. Cfr. *omittere actiones*, D. 19. 2. 25; *om. defensionem* in genere, D. 42. 4. 5 § 1; 46. 7. 5 § 5; 49. 14. 34; omittere *auxilium appellationis*, D. 17. 1. 8 § 8.

§ 35.

Opponere [exceptionem, praescriptionem] (1):

1. Labeo., *l. secundo post. a Iav.*, fr. 32. 29 § 3:
agenti ex testamento opponetur tibi doli mali exceptio.

2. Iulian., *l. vicesimo primo ad ed.*, fr. 27. 10. 7 § 1:
... et exceptio opponitur 'si non curator vendiderit'...
id., *l. quadragensimo primo dig.*, fr. 39. 1. 6:
et ideo neque exceptiones procuratoriae opponi ei debent...

3. Pomp., *l. vicesimo tertio ad Sab.*, fr. 21. 1. 48 § 1.
In aediliciis actionibus, exceptionem opponi aequum est, si venditor sciret de fuga aut vinculis... ut venditor absolvatur.

4. Gai., *l. primo ad ed.*, 2. 14. 30 § 2:
Et magis est exceptionem non esse opponendam [pacti conv.].
Fragm. Autun. 110 (cfr. Gai. II. 116):
... opponitur exceptio rei in iudicium.
eod. 112 (Cfr. Gai. IV. 116):
... si quid opponitur tibi *exceptio quod* iam res iudicata est, vel in iudicium deducta est.

5. African., *l. octavo quaest.*, fr. 21. 1. 51 § 1:
... ex persona domini utilem exceptionem ei non putabat opponendam.

6. Florent., *l. undecimo Instit.*, fr. 30. 106 § 4:
petenti ei legatum exceptio doli mali opponetur...

7. Marcell., *l. decimo nono dig.*, fr. 44. 2. 19:

---

(1) Nel senso proprio di opporre. Cfr. *Opponere compensationem*, D. 24. 3. 42 § 2; 49. 14. 46 § 4; *legem Falcidiam*, D. 35. 2. § 95 2.

Si opposuerat exceptionem rei sibi ante pigneratam...: eandem eum quaestionem revocat in iudicium.

8. Scaev., *l, septimo dig.*, fr. 19. 2. 61:

... an... reputare possit opposita doli mali exceptione.

9. Papin., *l. tertio decimo resp.*, fr. 39. 6. 42 :

... doli non inutiliter opponetur exceptio.

Cfr. *l. octavo decimo resp.*, fr. 33. 4. 7.

10. Paul., *l. sing. de concept. form.*, fr. 44. 1. 20 :

Exceptiones opponuntur aut quia factum sit quod fieri oportet aut quia factum sit quod fieri non oportuit, aut quia factum non sit quod fieri debuerat.

id., *l. septimo decimo ad ed.*, fr. 11. 1. 12 § 1 :

Exceptionibus quae institutis in iudicio contra reos actionibus opponuntur, etiam is uti potest qui ex sua responsione convenitur, veluti pacti conventi, rei iudicatae etc.

id., *l. octavo decimo ad ed.*, fr. 12. 2. 28 § 4 :

Exceptio iurisiurandi non tantum si ea actione quis utatur, cuius nomine exegit iurisiurandum, opponi debebit, sed etiam....

id., *l. tertio ad ed.*, fr. 2. 11. 27 § 5 :

....efficeretur per exceptionem [pacti] mihi opponendam.

l. septuagensimo primo ad ed., fr. 44. 4. 5 § 4:

... agenti venditori de pretio, exceptio opponitur redhibitionis.

id., *l. sing. de adsegri., libert.*, fr. 34. 4. 15:

... opposita exceptione doli mali.

Cfr. *l. tertio respons.*, fr. 44. 4. 14.

11. Ulpian., *l. decimo ad ed.*, fr. 3. 5. 7 (8) § 2 :

... exceptio rei iudicatae opponenda est.

id., *l. septuagensimo quinto ad ed.*, fr. 44. 2. 9 § 2 :

... petenti tibi non opponam exceptionem : ‘ at si ea res iudicata non sit inter me et eum cui vendidisti ’.

id., *l. vicesimo secundo ad ed.*, fr. 12. 2. 9 § 5:
exceptio [iuris. iuris.] opponitur.

id., *l. septuagesimo quarto ad ed.*, fr. 3. 3. 57:
... si quis remiserit exceptionem procuratoriam, non poterit: ex paenitentia eam opponere.

id., *l. septuagensimo nono ad ed.*, fr. 36. 3. 1. 14:
... proinde si qua sit exceptio quae petenti legatum opponi solet...

id. l. septuagesimo sexto ad ed., fr. 44. 4. 4 § 35:
... utilius visum est ut etiam de metu opponere exceptionem...

id., *l. undecimo ad ed.*, fr. 4. 2. 14 § 13:
Eum qui metum fecit et de dolo teneri certum est, et ita Pomponius, et consumi alteram actionem per alteram, exceptione in factnm opposita.

id., *l. vicesimo quarto ad Sab.*, fr. 34. 4. 3 § 11:
... secundum haec et in legato tractadum doli exceptione opposita.

Cfr. *l. trigesimo tertio ad Sab.*, fr. 24. 1. 32. § 3;
l. septuagesimo quarto ad ed., fr. 2. 11. 2;
l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 44. 4. 2 § 2:

12. Modest., *l. tertio decimo resp.*, fr. 46. 1. 11:
rei iudicatae praescriptionem opponi.

§ 36.

Oriri [exceptio] (1):

Ulpian., *l. septuagesimo sexto ad ed.*, fr. 44. 4. 2 § 5:
Et generaliter... ex omnibus in factum exceptionibus, doli oriri exceptionem.

---

(1) Trarre origine, derivare, cfr. *actiones quae ex delictis* (maleficiis) *oriuntur*, D. 47. 1. 1 § 2, 3; l. 2. 1. 52; 42. 5. 9. § 8.

id., *eod.*, fr. 44. 4. 4 § 27:
exceptio... quae ex delicto personae oritur.

§ 37.

Parere [exceptionem] (1):
ULPIAN, *l. quarto ad ed.*, fr. 2. 14. 7:
Iuris gentium conventiones quaedam actiones pariunt, quaedam exceptiones (2).
eod. § 4:
igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem.
eod. § 5 i. f.:
... quia solent et ea pacta quae postea interponuntur, parere exceptiones (3).

§ 38.

Pati [exceptionem] (4):
ULPIAN., *l. decimo ad ed.*, fr. 37. 15. 7 § 52:
Nec exceptiones doli patiuntur [parentes, patroni etc.] vel vis metusve causa, vel interdictum unde vi vel quod vi patiuntur.

(1) Produrre, generare, dar luogo a... Cfr. parere *actionem, obligationem*. D. p. e: D. 24. 3. 7 § 16; 45. 1. 108 pr.; 45. 3. 1 § 3.

(2) Su tutto il fr., v. PEROZZI, *Le obbligazioni romane* (Bologna 1903) p. 35 in n.; e, precedentemente, in '*Contratto consensuale classico*' p. 12.

(3) Per l'*e. iurisiurandi*, cfr. D. 12. 2. 9 § 6 [Ulp. l. XXII. ad ed.].

(4) Nel senso di sopportare, soggiacere, cfr. nell'istesso significato, *pati actionem*, D. 3. 5. 36 pr.; 4. 4. 9 § 2; 15. 1. 30 § 3; 27. 4. 4; 29. 4. 10 § 2; 36. 1. 68 § 3; 49. 17. 18 §§ 4, 5.

id., l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 44. 4. 4 § 25:
... exceptio doli mali eius, qui ei cessit, non potest pati.

§ 39.

Perimere [per exceptionem] (1):
IAVOL., *l. quinto decimo ex Cassio,* fr. 16. 2. 14:
Quaecumque per exceptionem peremi possunt, in compensatione non veniunt.

§ 40.

Ponere [exceptionem, replicationem] (2):
1. IULIAN., *l nono digest.,* fr. 9. 4. 39. 3:
exceptione doli mali posita dominus absolveretur.
2. GAI., *l. septimo ad. ed. prov.,* fr. 6. 1. 30:
... et eo dissimulante posita sit doli mali exceptio.
3. PAPIN., *l. secundo respon.,* fr. 6. 1. 65:
exceptione doli posita non aliter restituere domino cogitur.
id., eod., fr. 6. 1. 48;
id., l. nono quaest., fr. 16. 1. 7:
... doli replicatione posita...
4. ULPIAN., *l. vicesimo quarto ad Sab.,* fr. 34. 4. 3 § 4:
... exceptione doli posita;
id., l. vicesimo sexto ad ed., fr. 12. 2. 18:
... posita scilicet exceptio [iuris. iur.].
MARCIAN., *l. tertio regul.,* fr. 44. 4. 10:
... doli mali exceptione posita...

---

(1) Particolarmente nel senso di '*evanescere*', di distruggersi.
(2) Nel senso di 'opponere'; v. § 35.

§ 41.

Prodesse [exceptio, replicatio ecc.] (1):

1. IULIAN., *l. quarto ad Urs. Fer.*, fr. 16. 1 16:

Si mulier contra S.C. Velleianum pro me intercesserit Titio,... exceptio huius S.C. non est profutura mulieri.

2. AFRICAN., *l. sexto quaest.*, fr. 9. 4. 28:

... adversus excipientem 'si dominus eius sit', utilem mihi replicationem doli mali profuturam.

id., *l. secundo quaest.*, fr. 29. 7. 15:

... dicendum scriptis heredibus profuturam doli exceptionem.

3. PAPIN., *l. decimo quaest.*, fr. 18. 1. 72 § 1:

... nec venditori proderit exceptio [pacti con.], quae non habuit locum.

id., *l. vicesimo septimo quaest.*, fr. 46. 1. 49 pr.:

proderit exceptio doli fideiussori.

4. PAUL., *l. tertio ad ed.*, fr. 2. 14. 2 § 51:

et ideo si debitori meo reddiderim cautionem, videtur inter nos convenisse ne peterem, profuturamque ei conventionis exceptionem placuit (2).

id., *eod.*, fr. 2. 14. 17. § 3:

Si quis paciscatur ne a se petatur, sed ut ab herede petetur, heredi exceptio non proderit.

id., *eod.*, fr. 2. 14. 21 § 5:

... alii quoque prosit vel noceat pacti exceptio.

id., *eod.*, 27. § 5:

... prodesse tibi pacti conventi vel doli exceptionem placet.

---

(1) Nel senso proprio di giovare, essere utile.

(2) Sul pr. di questo fr., v. PEROZZI, *Contratto consens. class.*, p. 9.

eod., 21 § 1.
proderit domino et heredi eius p. c. exceptio.
5. Ulpian., *l. septimo decimo ad ed.,* fr. 6. 1. 37*:*
... an mihi exceptio prosit...
id., *l. quarto ad ed.*, fr. 2. 14. 7 § 18:
... doli exceptionem profuturam...
id., *l. septuagesimo quarto ad ed.*, fr. 2. 11. 4 pr.:
... exceptio ista proderit...
6. Hermogen., *l. sexto iur. epitom.*, 21. 3. 3 pr.:
Exceptio rei venditae et traditae non tantum ei cui tradita est sed successoribus... proderit.

§ 42.

Proficere (1):
1. Iulian., *l. quinquagesimo primo dig.*, fr. 44. 2. 16:
Evidenter enim iniquissimum est proficere rei iudicatae exceptionem ei contra quem iudicatum est.
2. Gai., *l. sexto ad ed.*, *prov.*, fr. 5. 3. 39 § 1:
... aeque proficiat nobis doli exceptio, si modo bonae fidei possessores simus...
3. Tryphon., *l. decimo disputat.*, fr. 23. 4. 30:
... ex diverso respondebatur pacti quidem vulgari exceptionem etiam heredi proficere...

§ 43.

Proponere [exceptionem] (2):

---

(1) Nel senso di giovare, essere utile.

(2) Nel senso di dare, concedere, fissare, pubblicamente promettere. Si dice in particolare delle azioni, eccezioni, interdetti stabiliti dal pretore nell'editto. Cfr. D. 5. 4. 1 pr., 4 § 4, 6 (*actio-*

1. PAUL., *l. septuagesimo primo ad. ed.*, fr. 44. 4 1:
Quo lucidius intelligi possit haec exceptio [doli], prius causa videamus quare proposita sit...
ideo autem hanc exceptionem praetor proposuit...
2. ULPIAN., *l. septuagesimo sexto ad ed.*, fr. 44. 4. 2:
Palam est autem hanc exceptionem ex eadem causa propositam, ex qua causa proposita est de dolo malo actio.

§ 44.

Quarere (1):
HERMOGEN., *l. sexto iur. epit.*, fr. 44. 1. 24:
filius familias exceptionem iuris iurandi patri quaerit, si eum dare non oportere iuraverit.

§ 45.

Ratio [exceptionis] (2):
PAPIN., *l. sexto quaest.*, fr. 5. 3. 50 § 1:
... impensas ratione doli exceptionis.., retenturum...
id., *l. decimonono quaest.*, fr. 31. 69 § 3:
cautionem autem ratione doli mali exceptionis puto iuste desiderari...
id., *eod.*, fr. 31. 67 § 3:
... is qui heres scriptus est, ratione doli exceptionis ceteris fideicommissum petentibus, facere partem intellegitur.
id., *l. trigesimo quaest.*, fr. 35. 2. 12:
... sine dubio ratione doli mali exceptionis apud arbitrum Falcidiae, defuncti voluntatem servatur.

---

nem); 39. 1. 20 § 51, 43. 6. 1 § 1 (*interdictum*); *interdicta quae in albo proposita habet praetor*: c. 8. 1. 1.

(1) Nel senso generale di ottenere, acquistare q. c., profittare di q. c.

(2) Principio, regola, fondamento. Usato all' ablativo, *ratione exc.*, nel senso di: in forza dell'e., a motivo dell'e.

§ 46.

Relevare [per except.] (1):

PAUL., *l. septimo quaest.*, fr. 26. 7. 43. 1:

quod si mulier suum curatorem adimplere id, quod supra vires patrimonii eius in dotem dare promisit, non queat, curatorem quidem in hoc, quod superfluum est per exceptionem relevari.

§ 47.

Remittere [exceptionem] (2):

1. IULIAN., *l. octogesimo primo dig.*, fr. 34. 3. 13:

... at si idem debitor creditori legaverit, intelligendum erit exceptionem [perpetuam] eum remitti creditori voluisse.

2. PAUL., *l. trigesimo primo ad ed.*, fr. 46. 2. 12:

Si quis delegaverit debitorem qui doli mali exceptionem tueri se posse sciebat, similis videbitur ei qui donat, quoniam remittere exceptionem videtur.

3. ULPIAN., *l. septuagensimo quarto ad ed.*, fr. 3. 3. 57 § 1:

Si quis remisit exceptionem procuratoriam, non poterit ex paenitentia eam opponere.

id., *l. septuagensimo primo ad. ed.*, fr. 43. 24. 15 § 5:

... nam causa cognita annuam exceptionem remittendam...

---

(1) Nel senso di dar aiuto, difendere.

(2) Rimettere, concedere, condonare, rinunziare. Cfr. *actionem legis Aquiliae,* D. 13. 6. 7 § 1.

§ 48.

Removere [per cxceptionem, exceptione] (1):

1. Gai., l. II, 149 a:

cum si agnati petant heredit*atem*, exceptione doli mali *ex costitutione imperatoris Antonini rem*overi possint.

id., l. trigesimo ad ed. prov., fr. 44. 4. 6:

Si opera creditoris accederit ut debitor pecuniam quam soluturus erat, perderet, exceptione doli mali creditor removebitur.

2. Ulpian., *l. decimonono ad Sab.*, fr. 50. 17. 13:

Non videtur cepisse, qui per exceptionem a petitione removetur.

id., l. tertio decimo ad ed., fr. 4. 8. 23 pr.:

sin autem oblatum accepit, poenam petere non potest, doli exceptione removendus (2).

§ 49.

Repellere [exceptione, per exceptionem] (3):

1. Pomp., *l. quinquagesimo ad Sab.*, fr. 24. 3. 4:

... doli mali exceptione repellitur.

2. Iulian., *l. trigensimo tertio dig.*, fr. 30. 84 § 2:

Si ex testamento Sempronii fundum petere velit, exceptionem repellere poterit (4).

3. Gai., I., IV, 116 b.:

... sed placet debere me petentem per exceptionem pacti conventi repelli.

(1) Rimuovere, respingere, escludere da q. c. per mezzo dell'e.

(2) Il passo non pare genuino.

(3) Nel senso proprio respingere.

(4) Segue: '*si pretio fundi contentus non est*' che evidentemente è un glossema.

id., *l. sexto ad ed. prov.*, fr. 9. 4. 27 § 1 i. f.: per exceptionem doli mali repelli.
Cfr., *id.*, I., II, 76; II, 151 a.; II, 198;
id., *l. seeundo rer. cottid.*, fr. 41. 1. 7 § 12.
4. Papinian., *l. quarto respons.*, fr. 23. 3. 69: pacti exceptione a muliere repellitur.
5. Tryphon., *l. octavo disput.*, fr. 13. 7. 23: doli exceptione repellendus erit.
6. Paul., *l. nono ad ed.*, fr. 3. 3. 45 § 1: Qui ita de publico agunt, ut et privatum commodum defendant, causa cognita permittuntur procuratorem dare et postea alius agens, exceptione repelletur.
id., *l. septuagesimo ad ed.*, fr. 44. 2. 14. 3: Si quis interdicto egerit de possessione, postea in eum agens non repellitur per exceptionem...
id., *l. undecimo ad ed.*, fr. 30. 85: ... exceptione doli pro parte dimidia repelletur...
7. Ulpian., *l. primo disp.*, fr. 3. 3. 8: ut procurator meus ex stipulatu agendo exceptione debeat repelli.
id., *l. octagensimo ad ed.*, fr. 21. 2. 51 § 4: Si plures mihi in solidum pro evictione teneantur, deinde post evictionem cum uno fuero expertus, si agam cum ceteris, exceptione me esse repellendum Labeo ait.
id., *l. septuagesimo sexto ad ed.*, fr. 21. 3. 1 pr.: Marcellus scribit, si alienum fundum vendideris, et tuum postea factum petas, hac exceptione [rei vend. et trad.] recte repellendum.
id., *l. vicensimo nono ad ed.*, fr. 16. 1. 6: ... exceptionem S.C. [Velleian.] replicatione doli repellendam.
id., *l. sexagensimo tertio ad ed.*, fr. 40. 5. 7: ... exceptione doli debebit legatarius repelli.

id., *l. sexagensimo nono ad ed.,* fr. 43. 5. 3 § 15:
... exceptione doli repellendum...
id., *l. septuagensimo sexto ad ed.*, fr. 44. 4. 2 § 6; 4 pr., § 5, § 7, § 9, § 10:
exceptione doli mali repelli; exceptione repellendum etc.
id., *l. sepsuagensimo nono ad ed.,* fr. 36. 3. 1 § 17:
per exceptionem doli mali repelli...
id., *eod.*, fr. 35. 3. 3:
... et replicatione [d.] repelli poterit...

§ 50.

Retinere [per exceptionem] (1):
PAUL., *l. tertio ad Plaut.*, fr. 10. 3. 14 § 1:
impendia... per exceptionem doli retinere possem.

§ 51.

Subvenire [per exceptionem] (2):
ULPIAN., *l. septuagesimo primo ad ed.*, fr. 43. 30. 1 § 3:
... Pius decrevit et a Marco et a Severo rescriptum est aeque subveniendum ei erit per exceptionem [doli].

---

(1) Conservare, mantenere, difendere. Per gli altri significati specifici, v. HEUMANN, op. cit., h. v., p. 497.

(2) In senso proprio. Cfr. *ex officio iurisdictionis suae* subvenire praetorem; *extra ordinem* subveniri: D. 4. 4. 7 § 8; *in integrum restitutionem* subvenire: D. 4. 1. 1.

§ 52.

Succurrere [exceptione, per exceptionem] (1):

1. African., *l. septimo quaest.*, fr. 46. 3. 38 § 1:

... exceptione tamen ei [debitori] succurri aequum esse, si...

2. Papin., *l. tertio respons.*, fr. 46. 1. 51 § 1:

... per exceptionem ei qni solvit succurri.

3. Paul., *l. vicesimo nono ad ed.*, fr. 13. 5. 17:

... aequum est succurri reo aut exceptione aut iusta interpretatione...

4. Ulpian., *l. septuagensimo nono ad ed.*, fr. 35, 3. 1 § 15:

si res quae legata sit, apud legatarium interierit probandum est exceptione succurri ei qui promisit...

§ 53.

Summovere [exceptione, per exceptionem, replicatione etc.] (2):

1. Iavol., *l. primo epist.*, fr. 17. 1. 52:

exceptione doli mali summovere.

id., *l. sexto epist.*, fr. 39. 5. 25:

Sed benignius est, si agam contra eum qui rem accepit, exceptione doli mali me summoveri.

---

(1) Cfr. succ. *per in integrum restitutionem, ex generali edicto, decreto, causa cognita*: D. 4. 1. 7 § 1; 50. 17. 108.

(2) O *submovere*. Rimuovere. È il termine caratteristico per indicare l' effetto che si vuole ottenere o che si ottiene con l' eccezione. Ma v. summovere *aliquem a provincia sua*, D. 1. 12. 1 § 13; *ab utroque gradus*, submotus = exheredatus, D. 28. 2. 3 § 5; submoveri *a successione*, D. 48. 17. 4 § 2.

2. Celsus., *l. sexto digest.*, fr. 12. 6. 47 i. f.:
per ignorantiam petentem exceptione non summoverit.
id., *l. quarto decimo dig.*, fr. 35. 2. 30:
Non est dubium, quin ea legata, a quibus heres summovere exceptione petitorem potest...
id., *l. vicesimo octavo dig.*, fr. 39. 5. 21 § 1:
... an summoveris donationis exceptione necne tractabitur...
3. Iulian., *l. quinquagesimo primo dig.*, fr. 44. 2. 25 § 1:
qui alterutra earum [act. redhib. v. quanti min.] egerit, si altera postea agat a rei iudicatae exceptione summoveri.
Cfr. *eod.*, fr. 44. 2. 25; 44. 2. 8.
id., *l. quinquagesimo sexto dig.*, 46. 8. 22 § 8 [exc. r. iud.].
id., *l. quarto dig.*, fr. 44. 7. 15:
Qui cum herede egit, exceptione summotus est hac: ‘ Si non in ea causa tabulae testamenti sint, ut contra eas emancipato bonorum possessio dari possit ’.
id., *l. sexagensimo dig.*, fr. 39. 6. 18 § 2:
... respondit Maeviam vel pacti conventi, vel doli mali exceptione summoveri posse.
id., l. octavo decimo, dig. fr. 39. 6. 14:
fundum vindicantes, doli mali exceptione summoventur, nisi pretium earum [impens.] restituant...
Cfr., d. m. e. summ.: *l. vicensimo secundo dig.*, fr. 13 1. 14 § 1;
l. quinquagensimo primo dig., fr. 46. 1. 15 § 1;
l. quinquagesimo sexsto dig., fr. 21. 2. 39. 1;
l. sexagensimo dig., fr. 39. 5. 2. § 4,
l. tertio ad Urs. Fer., fr. 19. 1. 28.
4. Pompon., *l. secundo ex Plautio*, fr. 21. 3. 2:

... si ipse Titius fundum a te peteret, exceptione [r. v. et. tr.] summoveretur...

id., *l. sexto epist.*, fr. 33. 6. 8:

... legatarium petentem vinum ab herede, doli mali exceptione placuit summoveri, si...

Cfr., d. m. exc. summ.: *l. decimo ad Sab.*, fr., 21. 2. 20;

l. nono ad Q. Muc., fr. 34. 1. 34. 1.

5. AFRICAN., *l. sexto quaest.*, fr. 9. 4. 28:

... exceptione doli mali summovere...

6. GAI., I. III. 181:

... ideo ipso iure agere possum, sed debeo per exceptionem rei iudicatae, vel in iudicium deduct*ae* summoveri...

id., IV, 122:

... per hanc exceptionem quae appellatur *rei residuae* summoveretur.

id., *eod.*:

... hac exceptione summovetur quae appellatur *litis dividuae*.

id., *l. primo ad ed. prov.*, fr. 2. 14. 30:

... an exceptione pacti conventi summoveri et possit et debeat.

id., III, 179:

... Sed videamus num is, qui eo nomine agat, doli mali aut pacti conventi exceptione possit summoveri...

id., II, 77; II, 79; II, 83:

per exceptionem doli mali summovere.

7. MARCELL., *l. sexto dig.*, fr. 17. 1. 49 i. f.:

exceptione doli summovetur...

8. SCAEV., *l. primo resp.*, fr. 17. 1. 60 § 1:

... an aliqua exceptione summoveatur?...

id., *l. secundo resp.*, fr. 23. 4. 29 § 1:

... posse pacti exceptione summoveri.

id., *l. sing. quaest. per tr.*, fr. 46. 3. 93 :

nam si alter ex reis pacti conventi temporali exceptione summoveri poterit...

id., *l. tertio dig.*, fr. 5. 3. 58 ;

doli mali exceptione summoveri.

Cfr., *id.*, *l. sexto decimo dig.*, fr. 34. 3. 28 § 1 ;

l. vicesimo dig., fr. 34. 4. 31 § 1 ;

l. vicesimo sexto dig., fr. 44. 4. 17 § 2 ;

l. quinto respons., fr. 46. 1. 62 ;

eod., fr. 44. 4. 15.

9. Papinian., *l. vicesimo quaest.*, fr. 20. 1. 3 § 1 :

... ergo summovebitur rei iudicatae exceptione...

id., *l. sexto respons*,, fr. 29. 1. 36 § 3 :

... exceptione doli mali summoveri...

Cfr. *eod.*, fr. 34. 4. 22 ;

id., *l. septimo respons.*, fr. 31. 76 ;

id., *l. octavo respons.*, fr. 31. 77 § 5 ;

id., *l. octavo quaest.*, fr. 46. 3. 94 ;

id., *l. tertio decimo quaest.*, fr. 37. 11. 11 § 2 ;

id., *l. septimo decimo quaest.*, fr. 35. 1. 71 § 3.

10. Paul., *l. trigesimo secundo ad ed.*, fr. 17. 1. 5 § 4 :

... nulla exceptione summoveri.

Cfr. *l. quarto decimo quaest.*, fr. 42. 1. 41.

id., *l. sexagensimo secundo ad ed.*, fr. 50. 16. 55 :

Creditor autem is est, qui exceptione perpetua summoveri non potest...

id., *l. decimo ad ed.*, fr. 50. 17. 115 § 1 :

Non potest videri accepisse qui stipulatus potest exceptione summoveri.

id., *l. septuagesimo ad ed.*, fr. 44. 2. 14 § 1 :

... non summovetur exceptione [rei iud.]...

id., *l. trigensimo tertio ad ed.*, fr. 18. 5. 3 :

... item venditorem ex stipulatu agentem exceptione summoveri oportet...

id., l. quinto quaest., fr. 19. 1. 45:

... doli mali exceptione summoveri.

Cfr. *l. septimo decimo quaest.*, fr. 35. 2. 22;

l. sing. de adsign. libert., fr. 34. 4. 15;

l. tertio ad Sab., fr. 19. 1. 5 § 1;

l. sexto ad Sab., fr. 46. 3, 15;

l. decimo ad Sab., fr. 46. 3. 50;

l. undecimo ad Sab., fr. 45. 1. 2 § 6;

l. octavo decimo ad ed., fr. 9. 4. 26 pr.;

l. vicensimo ad ed., fr. 44. 1. 4;

l. septuagensimo primo ad ed., fr. 44. 1. 6;

eod., fr. 44. 4. 5;

eod., fr. 44. 4. 5 § 1.

11. Ulpian., *l. nono ad ed.,* fr. 3. 3. 40 § 2:

exceptione rei iudicatae summovetur...

Cfr., *l. septuagensimo quinto ad ed.*, fr. 44. 2. 7 § 4;

eod., fr. 44. 2. 11 § 2.

l. septuagensimo nono ad ed., fr. 36. 3. 1 § 20:

... exceptionem [ex Trebell.] patrem vel dominum submoveremus...

l. undecimo ad ed., fr. 4. 2. 14 § 9.

Labeo... nihilominus exceptione submovendum eum, qui vim intulit dicebat.

l. trigesimo secundo ad ed., fr. 24. 1. 5 § 7:

Si uxor vel maritus exceptione quodam donationis causa summoveri voluerint...

id., l. tertio decimo ad ed., fr. 44. 2. 2:

Qui cum herede eius egit qui filium praeterierat, et exceptione summotus est: ‘ ac si non in ea causa sint tabulae testamenti, ut contra eas bonorum possessio dari possit ’...

id., l. quadragesimo primo ad ed., fr. 37. 10. 3 § 13:
... exceptione [ex Carbonian.[eum summovendum.
id., l. sexto decimo ad ed., fr. 6. 72:
nam et si ipse venditor eam rem a te peteret, exceptione eum summoveres.
id., l. septuagensimo secundo dig., fr. 43. 4. 1 § 5:
... vel si exceptione [doli] summoveri potuit...
id., l. septimo ad ed., fr. 9. 4. 11;
id., l. undecimo ad ed., fr. 4. 3. 7 § 8;
l. vicesimo nono ad ed., fr. 14. 6. 7 § 2;
l. trigensimo quinto ad ed., fr. 27. 6. 11 § 4;
l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 44. 4. 7 e § 1;
l. vicensimo nono ad Sab., fr. 21. 2. 17;
l. septuagensimo sexto ad Sab., fr. 44. 4. 4 § 11.
12. MARCIAN., *l. sing. ad form. hypot.*, fr. 20. 6. 8 § 13:
Sed si permiserit creditor vendere, debitor vero donaverit, an exceptione illum summoverat?...
13. MODESTIN., *l. decimo respons.*, fr. 31. 34. 2.
... Sed nec per doli exceptionem summovetur, nisi evidenter...

§ 55.

Tribuere [exceptionem] (1).
ULPIAN., *l. septuagesimo quarto ad ed.*, fr. 2. 11. 2 § 1:
Si quis municipalis muneris causa sine suo dolo malo impeditus secundum suam promissionem non stetit, aequissimum est tribui ei exceptionem.

---

(1) Nel senso di dare, concedere, accordare, conferire. Cfr. *trib. actionem*, D. 3. 3. 28; 3. 5. 9 pr.; 7. 1. 60 pr.

§ 55.

Tueri [exceptione, per exceptionem etc.] (1).

1. CELSUS, *l. primo dig.*, fr. 2. 14. 33:

... pactum ne a se neve a filio suo dos petetur si a coherede filii dos petatur, ipse quidem exceptione conventionis tuendus non erit...

2. IULIAN., *l. quinquagensimo quarto dig.*, fr. 34. 3. 13:

Si creditor debitori qui se exceptione perpetua tueri poterat...

id., *l. quimto ex Minicio*, fr. 24. 1. 39:

... si promissor mulieri ignorans solvisset, si quidem extat, vindicare eam debitor potest: sed si actiones suas marito praestare paratus est, doli mali exceptione se tuebitur . . . . quoniam debitor doli mali exceptione se tueri potest.

Cfr. d. m. exceptione se tueri: *id., l. quinto dig.,* fr. 5. 1. 74 § 2 i. f.;

l. decimo sexto dig., fr. 12. 4. 7;

l. vicensimo primo dig., fr. 27. 10. 7 § 1;

l. sexagensimo dig., fr. 39. 5. 2 § 3.

3. POMPON., *l. octavo decimo epist.,* fr. 12. 2. 42 § 1:

exceptione iurisiurandi reus promittendi tutus est.

id., *eod* § 3:

item si reus iuravit, fideiussor tutus sit [e. i.].

id., *l. vicensimo sexto ad Sab.*, fr. 23. 4. 16:

exceptione conventionis filius tuendus erit

id., *l. undecimo ad Sab.*, fr. 21. 2. 29 § 1:

(1) Difendersi, proteggere, — Cfr. tueri *ius suum* non iniuriam comminisci, D. 43. 24. 1 § 2; tueri *causam suam*. D. 2. 13. 10 § 2; praetor *voluntates defunctorum* tuetur, D. 28. 3. 17; *interdictum tuendae libertatis causa*, D. 43. 29. 1 § 1.

... vel ipso iure promissor duplae tutus erit.
vel certe doli mali exceptione se tueri poterit

4. VALENS, *l. primo fideicomm.*, fr. 34. 1. 22 § 1:
... aut si omissum fuisset et postea ex testamento ageret, doli mali exceptione tutum heredem futurum.

5. AFRICAN., *l. septimo quaest.*, fr. 46. 3. 38 § 1:
... exceptionem eum adversus maritum tuendum esse si...

id., *l. octavo quaest.*, fr. 15. 1. 38 § 1:
exceptione doli mali tueri se possit.

6. MARCELL., *l. vicensimo digest.*, fr. 46. 3. 72:
debitor... doli mali exceptione potest se tueri.

id. l. sing. respons., fr. 39. 6. 28:
an heredes..... exceptione doli mali tueri se possint.

7. SCAEV., *l. octavo decimo dig.*, fr. 32. 37 § 4:
... si de tota dote conveniatur a filiis doli mali exceptione se tueri possit...

8. PAPINIAN., *l. tertio quaest.*, fr. 44. 4. 12:
... Qui aequitate defensionis infringere actionem potest, doli exceptione tutus est.

9. PAUL., *l. tertio quaest.*, fr. 22. 3. 25 § 2:
... vel tutus exceptione...

id., *l. septuagensimo quinto ad ed.*, fr. 36. 3. 15:
... sed exceptione [ex Trebell.] se tuebitur heres, quia cavere non debuerit.

id., *l. trigesimo primo ad. ed.*, fr. 46. 2. 12:
... qui doli mali exceptione tueri se posse...

Cfr. d. m. e. se tueri: *l. trigensimo secundo ad ed.*, fr. 44. 4. 9.

10. ULPIAN.. *l. tertio decimo ad ed.*, fr. 4. 8. 21 § 9:
... sed si paratus sit in eundem compromittere, actionem denegari aut exceptione tutum fore...

id., *l. decimo nono ad Sab.*, fr. 30. 28:

si creditori meo, tutus adversus eum exceptione, id quod ei debeo, legem...

id., l. nono ad ed., fr. 41. 1. 41 :

... tuendi ergo cives erunt exceptione et actione...

id., l. undecimo ad ed., fr. 4. 2. 14 § 11 :

... is qui stipulatione convenitur, exceptione tutus fiat.

id., l. vicesimo nono ad ed., fr. 14. 6. 9 § 4 :

perpetua exceptione tuti sunt;

Cfr. perp. exc. t. esse : *id., l. undecimo ad ed.*, fr. 4. 2. 14;

l. quadragensimo sexto ad Sab., fr. 12. 6. 24.

id., l. secundo regul., fr. 46. 4. 19 :

... sed exceptione doli mali vel pacti conventi se tueri potest...

id., l. quinto ad Sab., fr. 46. 2. 4 :

quamvis exceptione doli vel in factum tutus debeat esse...

11. Marcian., *l. sing. ad form, hypot.*, fr. 20. 1. 11. § 2.

... et scribit Papinianus l. XI respons., tuendum creditorem et si velit cum creditore proprietarius agere ' non esse ei ius uti frui invito se ', tali exceptione eum praetor tuebitur : '*si non inter creditorem et eum ad quem usus fructus pertinet, convenerit, ut usus fructus pignori sit.* '...

12. Modest., *l. sing. de heurem.*, fr. 16. 1. 25 § 1 :

Quod si pro eo [servo] fideiusserit [domina] exceptione Senatus Consulti Velleiani iudicio conventa tueri se poterit...

id., l. decimo resp., fr. 34. 3. 20 :

... Modestinus respondit ipsum debitorem, si conveniatur, exceptione tutum esse.

§ 56.

Uti [exceptione] (1).

1. Iulian., *l. quinquagesimo quarto dig.*, fr. 19, 1 25:
Qui pendentem vindemiam emit, si uvam legere prohibeatur a venditore, adversus eum petentem pretium exceptione uti poterit: ' si ea pecunia q. d. a. non pro ea re petitur quae venit, neque tradita est. '

id., *l. vicesimo primo dig.*, fr. 27. 10. 7 § 2:
... cum eodem negotiorum gestorum agant, et is exceptione rei iudicata inter se et curatorem utatur...

id., *l. quadragesimo quarto dig.*, fr. 41. 4. 7 § 6:
... si adversus petentem dominum uti coeperit exceptione rei voluntate eius venditae...

2. Gai., I. IV, 125:
Sed peremptoria quidem exceptione si reus per errorem non fuerit usus. . . . . . dilatoria vero si non fuerit usus...

id., *l. tertio de leg. ad ed.*, *praet.*, fr. 35. 2. 80 § 1:
... utatur... exceptione doli mali.

3. Marcell., *l. tertio dig.*, fr. 44. 1. 9:
Non utique existimatur confiteri de intentione adversarius quocumque agitur, quia exceptione utitur.

id., *l. sexto decimo dig.*, fr. 31. 26:
non potest heres doli mali exceptione uti si...

4. Scaev., *l. primo dig.*, fr. 2. 15. 3 § 2:
... An is uti possit exceptione transactionis factae...

---

(1) Usare, servirsi. Cfr. uti *beneficio legis Falcidiae,* D. 35. 2. 22 pr.; *auxilio S.C.,* D. 16. 1. 26; *excusatione,* 27. 1. 21 § 1; *actione,* D. 5. 3 § 11; 10. 4. 12 § 5; 39. 2. 15 § 26; 44. 7. 53 pr., *interdicto,* D. 39. 1. 5 § 10; 43. 17. 3 § 7; *defensionibus,* D. 5. 1. 53 pr.; 44. 1. 5.

id., *l. quinto dig.*, fr. 13. 5. 31 :
... an doli exceptione uti possit...
5. TRYPHON., *l. septimo decimo dig.*, fr. 38. 2. 50 § 6 :
Si debenti patrono certam pecuniam liberationem libertus reliquisset isque usus est adversus heredem petentem debitum doli exceptione...
6. PAUL., *l. trigesimo primo ad ed.*, fr. 46. 2. 12 :
si per ignorantiam promiserit creditori, nulla quidem exceptione adversus creditorem uti poterit...
id., *l. octavo decimo ad ed.*, fr. 44. 1. 5 :
Is qui dicit se iurasse potest et aliis exceptionibus uti cum exceptione iuris iurandi vel aliis solis : pluribus enim defensionibus uti permittitur.
id., *l. tertio quaest.*, fr. 20. 4. 16 :
... poterit uti exceptione rei iudicatae adversus primam creditricem ?
id., *l. septimo decimo ad ed.*, fr. 11. 1. 12 § 1 :
Exceptionibus, quae institutis in iudicio contra reos actionibus apponuntur, etiam is uti potest, qui ex sua responsione convenitur, veluti pacti conventi, rei iudicaet ceteris.
id., *l. tertio decimo ad ed.*, fr. 48. 32 § 14 ;
l. trigensimo secundo ad ed., fr. 44. 4. 8 ;
l. septimo ad Sab., fr. 24. 3. 17 § 2 ;
l. secundo ad ed. aed. cur., fr. 21. 2. 35 :
doli exceptione uti.
id., *l. nono respons.*, fr. 26. 7. 46 § 5 :
adversus exceptionem rei iudicatae doli mali uti replitione.
7. ULPIAN., *l. quarto ad ed.*, fr. 44. 1. 1 :
Agere etiam videtur qui exceptione utitur, nam reus in exceptione actor est.
id., *l. tertio ad ed.*, fr. 2. 2. 3 § 3 :

Si is pro quo spopondisti impetravit, ne aliquis debitor ipsius eum exceptione utatur deinde tu in negotio in quo spopondisti velis exceptione uti...

id., *l. septuagensimo ad ed.* fr. 43. 18. 1 § 4:

... dicendum est exceptione utendum in factum data...

id., *l. vicesimo secundo ad ed.*, fr. 12. 2. 11 § 3:

... cum adversus te iurassem, exceptione me uti debere iurisiurandi.

id., *l. quadragesimo septimo ad Sab.*, fr. 46. 1. 8 § 3:

... an ergo condemnato reo exceptione [r. i.] uti possit...

id., *l. septimo disput.*, fr. 22. 3. 19 § 2:

sed et si procuratoria quis exceptione utatur...

id., *l. vicensimo nono ad ed.*, fr. 14. 6. 11:

tamen si non opposita exceptione condemnati sunt, utentur senatus consulti [Macedon.] exceptione.

id., *eod.*, fr. 14. 6. 7 §§ 10, 11:

exceptione [sen. cons. Maced.] uti posse—usurum.

id., *l. quarto ad ed.*, fr. 2. 14. 22:

fideiussor exceptione [pacti conv.] non utetur.

id., *l. quarto ad Sab.*, fr. 2. 14. 10 § 2:

Plerumque solemus dicere doli exceptionem subsidium esse pacti exceptionis; quosdam denique, qui exceptione pacti uti non possunt, doli exceptione usuros...

id., *l. quarto ad ed.*, ffr. 2. 14. 7; 2. 14. 16;
l. quinto decimo ad ed., fr. 5. 3. 31 pr.;
l. sexto decimo ad. ed., fr. 6. 2. 7 § 7;
l. vicesimo uono ad ed., fr. 15. 1. 3 § 7;
l. quinquagensimo secundo ad ed., fr. 36. 4. 1 § 2;
l. septuagensimo primo ad ed., fr. 44. 4. 5 § 5;
l. septuagensimo sexto ad ed., fr. 44. 4. 4 § 1;
l. vicensimo tertio ad Sab., fr. 34. 3. 3 § 3;
l. vicensimo quinto ad Sab., fr. 33. 8. 6 § 1;

l. quadragensimo tertio ad Sab., fr. 12. 6. 23 § 3;
l. quadragesimo octavo ad Sab., fr. 45. 1. 36;
l. quinto disput., ffr. 30. 77; 40. 5. 45;
l. septimo disput., fr. 12. 1. 18;
l. tertio fideicomm., fr. 36. 1. 1 § 4:
doli exceptione uti.

§ 57.

Utilis [esse exc.] (1).

1. Iulian., *l. quadragensimo quinto dig.*, fr. 4. 4. 41:
... exceptionem utilem esse...

2. African., *l. quarto quaest.*, fr. 16. 1. 87:
si creditor pecuniam a muliere peteret exceptionem [sen. con. Vell.] utilem fore...

3. Scaev., *l. octavo decimo dig.*, fr. 32. 37 § 4:
... et exceptionem utilem fore.

4. Marcian., *l. sing. ad form. hyp.*, fr. 20. 4. 12:
... exceptio priori utilis est: ‘ si non mihi ante pignori hypotecaeve nomine sit res obligata ’.

§ 58.

Valere [exceptio] (2).

Gai., I. IV, 122:

Dilatoriae sunt exceptiones quae ad tempus valent, veluti illius pacti conventi quod factum est verbi gratia, ne intra quinquennium peteretur; finito enim eo tempore non habet locum exceptio.

---

(1) Essere applicabile, efficace, valevole. Cfr. *actio,* D. 40. 12. 24 § 2; *interdictum,* D. 43. 8. 2 § 6; 39; 43. 16. 1 § 20 etc. Cfr. sulle varie accezioni, Heumann, op. cit. h. v., p. 575.

(2) Nel senso proprio di avere valore, efficacia. Cfr. valet *pactum*, D. 2. 14. 7 § 13; amplius *quam facultates valunt*, D. 23. 3. 61 pr.

CAPITOLO III.

§ 1.

Ritengo assai utile, anzi addirittura indispensabile, fissare in definitiva le fonti della nostra materia, prima di intraprendere la discussione e la determinazione dei concetti fondamentali.

A tale scopo è occorso un esame lungo e minuto di tutte le opere dei giureconsulti classici: esame di cui ci limiteremo ad esporre i risultati, quanto più rapidamente sarà possibile.

Poichè però indubbiamente le eccezioni sono di origine pretoria — fu il Pretore che, ad eludere principii e rapporti iniqui perchè non rispondenti alle esigenze, ai bisogni, alle condizioni della società, si avvalse di quella caratteristica invenzione —, l'editto pretorio è fonte precipua della nostra materia. E poichè esso trova la sua più alta, più completa espressione nell' epoca Adrianea, per la redazione definitiva fattane da Salvio Giuliano (1), è necessario anche dare fin da ora una chiara e completa esposizione dell'ordine, della posizione, del sistema delle eccezioni nell'editto perpetuo.

---

(1) Quanto all' opera di Salvio Giuliano come *ordinator edicti* son da tenersi presenti oltre Lenel, *L' édit perpetuel*, di cui in seguito, e Buhl, *Salvius Iulianus* I, (Heidelberg, 1886), Ferrini, *Storia delle fontt del diritto romano*, p. 93 e seg. e Kipp, *Geschichte der Quellen des röm Recht* (1903), p. 50 e seg.

Anzi, assurge questa fonte a tale importanza per la nostra materia, che ci sembra più che opportuno tener distinte tutte le altre in due categorie: anteriori e posteriori alla ordinazione dell'editto perpetuo.

§ 2.

Fra i più antichi giureconsulti di cui ci sono conservati frammenti originali, troviamo cenno delle nostre eccezioni nel libro secondo dei digesti di Alfeno Varo. (D. 44. 1. 14): null'altro però che la formula:

'quod pecunia ob hominem illum expromissa est, qui redhibitus est.'

Il contributo alla nostra materia portato dallo spirito potente ed innovatore di M. A. Labeone sembra, dai frammenti conservatici ristretto specialmente alla elaborazione della exceptio doli [D. 32. 29. 3; 46. 3. 91]. (1).

Di Cassio abbiamo da Salvio Giuliano un accenno a proposito della e. S. C. Velleiani [Iul., IV ad Urs. Fer., D. 16. 1. 16 § 1 v. anche Ulpiano]; Proculo si occupa nel l. quinto epist. della e. conventionis. D. 2. 14. 36.

Giavoleno Prisco nei libri I e IV epist. e nel X e XIV ex Cassio parla della e. doli (2); nel XV ex Cassio, e. furti (3). Di lui abbiamo, nello stesso l. XV (4) una regola: 'quaecumque per exceptionem peremi possunt, in compensatione non veniunt.'.

Nerazio nel l. IV membran., ci dà insegnamento sulla

(1) Pel fr. riferiti dai posteriori v. in seguito.
(2) D. 17. 1. 52; 39. 5. 25; 8. 3. 13; 39. 5. 24.
(3) D. 47. 2. 72.
(4) D. 16. 2. 14.

e. doli (1), nel VII accenna alla e. rei iudicatae (2); nel l. I respons. alle e. furti e in factum (3). Anche nel cit. l. IV membr. troviamo un accenno al praeiudicium [D. 44. 1. 21].

Giuvenzio Celso, in fine, si occupa incidentalmente si può dire, nei suoi Digesti della e. conventionis [l. I, D. 2. 14. 33], della e. doli [l. VI, D. 12. 6. 47 i. f.] e della e. donationis [l. XXVIII, D. 39. 5. 21 § 1] (4).

In tutte le opere di questi giureconsulti del I secolo a. C. e del I e principio del II d. C., nessun concetto generale, nessuno accenno a sistema, nessuna definizione.

Perveniamo così all'epoca dell'opera gloriosa di Salvio Giuliano, il giurista dal pensiero forte, dall' intelletto creatore, dall'indirizzo geniale.

Ma la parte al certo più importante dell'opera di questo giureconsulto, i Digesta, dovette essere iniziata dopo il riordinamento dell' Editto, in quanto che essi presuppongono già compiuta quest'opera (5).

Epperò ci fermeremo sull'opera di Giuliano, dopo aver discorso delle eccezioni dell'Editto.

§ 3.

L' ordine delle eccezioni nell' Editto, quale risulta dai commentarii, appare a prima vista del tutto arbitrario,

---

(1) D. 44. 1. 11, § 1.

(2) D. 44. 2. 27.

(3) D. 47. 2. 84.

(4) Vi è anche sul l. XIV dig. fr. 35. 2. 50, un'altro accenno d'indole generale, ma di irrilevante importanza.

(5) Ciò avvenne con certezza prima del 129. d. C., giacchè i digesti dovettero essere incominciati prima: Nel l. V (probabilmente VI), D. 3. 33. 1, Giuliano non conosce ancora il S. C. Iuventianum. Sull'opera di Giuliano, V. Buhl, *Salvius Iulianus*, Cfr. anche Kipp, *Geschichit. der. Quellen. cit.* p. 109.

tanto che il RUDORFF rinunziò a rintracciarvi un piano razionale. Dobbiamo all' ingegno potente del LENEL se possiamo con sicurezza affermare che la inserzione e classifica delle eccezioni nell' editto, fu fatta con un ordine sistematico (1).

Delle e. si occupa di proposito il titolo XLIV. [LEN., II, 248] dell'editto.

Il titolo s' inizia con una introduzione, nella quale, chiarito il concetto delle eccezioni [Ulp. l. 74 ad ed. fr. D. 44. 1. 2] vengono poste alcune norme generali, che il Lenel desume da Paul. l. 69 ad ed. fr. 22. 3. 2; 46. 2. 19; 43. 5. 4. (2).

Il più importante è che l'editto fin dal primo momento dà un'idea delle eccezioni, caratterizzandole per *exclusio,* determinandone lo scopo, ' ad excludendum id quod in intentionem condemnationemve deductum est.' Qui doveva trovar luogo il principio: ' exceptiones... alias in edicto praector habet propositas, alias causa cognita accommodat ' [Gai, IV. 118]; e l' altro importantissimo, ' ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat ' [Paul. cit., fr. 22. 3. 2].

(1) LENEL, *Edit perpetuel* [ediz. franc.], I, p. 52.—Per comodità occorrendomi frequentemente di richiamarmi a quest'opera nel testo, segnerò senz'altro, Len, I o II, e il numero della pagina. È naturalmente l'opera cit. che ho tenuto a guida nei paragrafi che seguono.

(2) Non sa decidere lo stesso Lenel se Ulp. 45. 1. 80 [l. 74 ad ed.] e Iul, 34. 5. 12 [13] [l. 50 Dig.] facessero ugualmente parte della introduzione o costituissero rilievi posti altrove.

§ 4.

All' introduzione segue immediatamente la rubrica ' *Si quis vadimoniis non obtemperavit.* ' (1), sotto la quale vien proposta la serie di eccezione che potevano opporsi all'azione derivante dal vadimonium, e cioè:

1) la e. pacti conventi, protettrice della transazione e della dilazione convenuta fra le parti: ' si inter A^m A^m et N^m N^m non convenit ne ea pecunia [intra quinquennium — Gai IV. 122] peteretur '.

2) ' Extra quam si ideo non stetit quod sine dolo malo [Ulp. (74 ad ed.) fr. 2 § 1 h. t. e fr. 4. 6. 1 pr.] rei publicae causa afuit ' (2). Il tenore di questa e. è incerto.

3) ' Extra quam si valetudine, tempestate, vi fluminis prohibitus vadimonium sistere non potuit ' (3). Anche di tenore incerto.

4) ' Extra quam si sine dolo malo ipsius a magistratu retentus vadimonium sistere non potuit ' (4). Come sopra.

5) Extra quam si rei capitalis ante condemnatus vadimonium s. n. p. [Ulp. 74. fr. 4 pr. h. t.].

---

(1) D. 2. 11.—Ulp. l. 74 ad ed., fr. 2. 4. h. t; 2. 15. 2; 50. 7. 15 [14]; 44. 2. 5. Cfr, Krüger, *Prozess. Consumtion*, p, 62 n. 2. Paul. l. 69 ad ed., fr. 3. 5. 7. h. t.; 50. 17. 211. 7. h. t. Gai. l. 29. ad ed., fr. 8. h. t.

(2) Fonti: Paul [69] fr. 7. 4. t; Gai fr. 6. 4. t. — *Utilis:* si municipalis muneris causa afuit, Ulp. [74] fr. 2. § 1. h. t.; 50. 7. 15 [14].

(3) Fonti: Ulp. [74] fr. 2 §§ 3. 4. 5. 6. 7. 8 h. t. Senec. *de benef.* IV, 99 i. f, deserentem vis maior excusat. *Utilis:* si mulier gravida erat: Ulp. cit. § 4.

(4) Fonti: Ulp. [74] fr. 2 § 4. t.

6) Si non dolo malo A^i A^i factum est quo minus vadimonium sisteret [Ulp. fr. 22. 3. 19 § 1; Paul. 69. fr. 5 pr. h. t.] (1).

§ 5.

Segue la rubrica e. litis dividuae et rei residuae [Gai, (29 ?) fr. 6. 1. 44; IV. 122], ed immediatamente dopo, l'altra, ' si alieno nomine agatur ': in questa vanno comprese le eccezioni cognitoriae, procuratoriae, tutoriae, curatoriae (2). Vedremo a suo luogo i testi di Gaio, IV, 124, e Vat. fragm. 123, che ci riconducono a queste eccezioni motivate da difetto di capacità. Se motivate da difetto di potere, la redazione sarebbe:

' Si A^s A^s Lucii Titii procurator est.

' Si A^s A^s Lucii Titii tutor [curator] est (3).

Vi sarà stata probabilmente anche nell' editto una eccezione fondata sul difetto di potere del cognitor [Len. II. 252].

Vanno menzionate qui — semplicemente perchè è impossibile stabilire il vero loro posto nell' album — l' e.

---

(1) Per una probabile settima eccezione, v. LEN. l. c, e KIPP, *Litis denuntiation;* p. 116 e seg.

(2) Per tutte v. BÜLOW, *Prosseinreden und Prosessvoraussetzungen*, p. 30-32; EISELE, *Cognitur und Procuratur,* p. 186-218. Le fonti in LEN II, 251.

(3) Per la forma affermativa LEN. II, 251. EISELE, *Cognitur ecc.* p. 191 è dello stesso avviso — giustifica col rilevare non essere in alcun luogo detto che le eccezioni avessero tutte una forma negativa; che la pretensione negativa che l' attore *non ha* potere, che egli non è il tutore, doveva, appunto per la regola Gai, IV 119, far capo ad una eccezione affermativa. Nel testo c. 5. 45. 2 '... si tutor non est.. ' vi sarebbe una inesattezza.

bonorum possessionis non datae, e l'e. responsionis non factae [LEN. I, 167; I, 207].

Eccezioni tutte *dilatoriae.*

§ 6.

Accanto alle eccezioni noverate, se ne trovano tre altre che il LENEL (II, 151) osserva si riferiscano tutte ai contratti degli argentarii: mercis non traditae, redhibitionis, pecuniae pensatae (1).

Redazione dell'una ' si ea pecunia, qua de agitur, non pro ea re petitur, quae venit neque tradita est [Iul. 54 dig., fr. 19. 1. 25];
dell'e. pec. pens.: ' si non ea pecunia petitur, quae pensata est '.

Dell'e. redhibitionis, non sappiamo i termini: la possibilità di una redhibitio era forse espressa dalle parole ' in ea causa esse redhibeatur (redhiberi debeat) '.

§ 7.

Segue l'e. temporis [annalis] (2), la cui formula è:
' si non plus quam annus est, cum experiendi potestas fuit '.

---

(1) Fonti: per la prima, Ulp. 74, fr. 50, 16. 66; cfr. Paul. 44. 4. 5 § 4. Fin da ora oltre LENEL cit., v. EISELE, *Die compensation,* p. 247 e seg.; e quanto al fr. 21. 1. 59 v. SCHLOSSMANN, *Die Lehre von d. Stellvertretung,* II (1902) p. 265 n. 1 che lo riferisce alla e. doli: a ciò si oppone la inscrizione stessa del fr.. Per la seconda, Ulp. 74, fr. 21. 1. 59; Paul. 69. fr. 60, eod.; per l'ultima Ulp. 22. 3. 19 § 3. Parleremo in seguito della portata di queste eccezioni nell'editto.

(2) Fonti: Ulp. c. 74 ad ed. fr. 44. 3. 1. Per le ragioni che persuadono ad ammettere che tale eccezione sia stata proposta sull'editto, LEN. II, 254.

Nulla vi è nelle fonti che accenni alla esistenza nell'editto della praescriptio longi temporis, la cui origine, come avremo occasione di vedere, è da ricercarsi negli editti provinciali: nè abbiamo tracce della e. annalis Italici contractus [c. 7. 40. 1] (1).

Immediatamente dopo dovevano trovar luogo nell' ed. le due eccezioni ' ne praeiudicium hereditati fundove fiat ', rispettivamente concepite in questi termini:

1. Quod praeidicium hereditati non fiat (2).
2. Quod praeidicium fundo partive eius non fiat (3).

§ 8.

E si viene così alle e. rei iudicatae vel in iudicium deductae (4).

Si ammetteva generalmente (Bekker, Bethmann-Hollweg, Keller, Krüger, Puchta, Savigny) che la estinzione del diritto dedotto in giudizio fosse assicurata per mezzo di due eccezioni: l'e. rei in iud. ded., e l'e. rei iud.

Lenel però nell' ediz. ted. ebbe a sostenere che nel-

---

(1) Su questa v. fra gli studi più recenti, Karlowa, in *Heidelb. Festgabe für Bekker* (1899) pag. 72 e seg.

(2) Fonti: Iul. (50) fr. 44. 1. 13, Gai 10. 2. 1 § 1; Ulp. (75) 5. 3. 25 e 17, Gai IV. 133. IV 133. Cfr. Bülow, *Prozesseinred. u. Prozessevorauss*, pag. 169. 172.

(3) Afric. fr. 44. 1. 16. 18. Bülow, op. cit., p. 172-174. L'e. extra quam in reum capitis praeiudicium fiat [Cic., *de invent.* II. 20 § 59, 60] non è stata accolta nell'editto, Bülow, cit. p. 174-181.

(4) V. l'apposito capitolo nella parte speciale di questo lavoro. Per ora, per le fonti: Iul (51), D. 44. 2. 8. 10, 16, 25; 10. 1. 10. Paul. Gai (30) D. 44. 2. 15, 17; Paul (70) D. h. t. 6, 12, 14; 50. 17. 159; Ulp. (75) D. 4. t. 4, 7, 9, 11, 13; 2. 8. 11, 25 § 2; 10. 3. 13; 41. 4. 3.

l' editto non trovasse luogo che una sola eccezione, la quale abbracciava tanto l'ipotesi del giudicato reso, quanto quella della semplice litis contestatio. Le ragioni del Lenel furono accolte da DERNBURG (*Pand.* I § 162) GIRARD (*Manuel,* p. 1026) NABER (*Mnemos.* XVII, p. 115 seg.), ed avversate specie dall' EISELE (*Abhandlungen z. rom. Civilproz.* p. 4 e s.).

Ma le repliche del LEN. II, 254 seg., sono tali, e le sue ragioni tanto serie, che a mio modesto avviso, non lasciano più dubbio di sorta.

L'e nell'album doveva essere concepita in questi termini: 'Si ea res q. d. a. (1), iudicata non est, inve (2) iudicium deducta non est (3)'.

L'opinione sostenuta da prima dal Lenel, e sulla quale poi non insiste, che il pretore concedendo questa e. non sopprimesse l'una o l'altra delle due alternative sembra dimostrata infondata dall'interpretazione di Gaio IV. 110 dataci dai fr. di Autun.

La portata della praescriptio 'si eadem re alio modo', di cui Cicerone (*de fin.* V. 29, § 88; *ad fam.* XIII. 27 § 1) ci ha trasmesso il ricorso, è oscura.

§ 9.

L' ottava rubrica di questo titolo era dedicata alla e. rei venditae et traditae.

---

(1) Ulp. fr. 7, 9, 11 pr. e § 6, 13 h t. ; Paul. fr. 12. 14 h. t. 44. 1. 17; Gai. fr. 15. 17; h. t; Iul. fr. 8, 10, 25 h. t.

(2) v. EISELE, *Zeitft. d. Sav. Stift.*, XXXIV p. 2 seg.

(3) Nell'ed. ted. il Lenel aggiungeva: 'inter N^{m} N^{m} et A^{m} N^{m}'. E in errore che riconosce nell'ed. fr., seguendo EISELE *Abhandl* cit., p. III seg. Per la replicatio rei secundum se iudicatai, cfr. fr. 44. 2. 9 § 1 e 20. 1. 16 § 5.

Il Krüger (1) si sforza dimostrare che questa e. non fosse addirittura accolta nell'editto: basta in contrario richiamare quanto a tal proposito scrivono il Ferrini (2) e lo Erman (3).

Formula di questa è:

'Si non A.[s] A.[s] fundum q. d. a. N.[o] N.[o] vendidit et tradidit (4):

Questa eccezione doveva precedere immediatamente le e. doli mali et metus, l'una concepita in questi termini:

'[Gai, IV. 119] si in ea re nihil dolo malo A.[i] A.[i] [Ulp. (76) fr. 44. 4. 4 § 17-32; 50. 17. 160 § 2, Paul. (71) fr. 44. 1. 71] factum sit neque fiat [(ex persona eius qui exceptionem obicit, in rem opponitur exceptio: Ulp. (76) fr. 2 § 2 h. t. 'Neque fiat': Ulp. fr. 2 §§ 3. 5 h. t., — dolo facit qui petit quod redditurus est) (in factum adversus parentes patronosque: Ulp. fr. 4 § 16 h. t. Cfr. Cic., ad Att., VI. 1 § 15)].

L'altra, l'e. metus, così formulata:

.... si in ea re nihil metus causa factum est (5).

---

(1) *Beiträge z. Lehre von d. exc. doli* (1892) p. 6 e seg.

(2) in *Rendiconto dell' istituto lombardo*, vol. XXV. p. 844 e segg.

(3) in *Zeitschrift d. Sav. St.*, XXVII p. 237 e seg.

(4) Fonti Ulp. (76) fr. 21. 3. 1; 50 16. 67 pr.; 50. 17. 160 § 1. Per le estensioni: 'Is cui A[s] A[s] heres extitit' fr. 1 cit. § 1; 'Auctor N[i] N[i] ex voluntate A[i] A[i]; fr. cit. § 2; 50. 17. 160 pr.; 6. 2. 14; 41. 4. 7 § 6;' Curator A[i] A[i]: fr. 27. 10. 7 § 1; 'de rebus universitatis': 50. 17. 160 § 1; in factum; fr. 21. 3 1 § 4. i. f. La estensione ai successori, [Ulp. 21. 3. 3. pr.] non risulta nell'album.

(5) Ulp. (76) fr. 44. 4. 4 § 33. Cfr. Gai, IV. 121. Anche c. 8. 37 [38]. 9.

§ 10.

Trovavano luogo in ultimo le due rubriche ‘ Quarum rerum actio non datur ’ (D. 44. 5) ‘ si quis contra legem senatusve consultum factum esse dicetur ’.

Sotto la prima erano riunite le eccezioni fondate su cause per le quali, in una parte precedente dell’ album era denegata l’azione (1).

Tali l’e. *iuris iurandi* [Len. I. 54], formulata presso a poco così :

‘ Si non N.^{s} N.^{s} A.^{o} A.^{o} deferente iuravit rem q. d. a. A.^{i} A.^{i} non esse [se A^{o} A^{o} dare non oportere] (2).

l’e. ‘ negotii in alea gestis ’ [Len. I, 64] (3) ;

l’e. ‘ onerandae libertatis causa ’, la cui formula ci è così tramandata :

‘ si non onerandae libertatis causae promissum est ’ (4).

Per taluno (5) doveva trovar luogo sotto questa rubrica anche l’e. ‘ cessionis bonorum ’ (6): più logicamente però [Lenel] avrebbe dovuto trovar luogo nella rubrica ‘ si alieno nomine agatur ’.

Nell’ultima ‘ si quid contra legem etc. ’ (7) assai pro-

---

(1) Fonti : Ulp. (76) fr. 44. 5. 1 pr. § 1-3; 46. 1. 3. Paul (71) fr. 44. 5. 2; Gai (30) fr. 12. 2. 31.

(2) Ulp. e Paul. cit. Cfr. D. 12. 2. 23, 24, 28 § 3; eod. 17 §§ 1. 3. 1. 9.

(3) Cfr. Paul. cit. § 1. Ulp. 22. 3. 19 § 4.

(4) Ulp. fr. cit. 1 §§ 4, ult., cfr. fr. 44. 1. 7 § 1. Sulla evoluzione storica cfr. fr. 38. 2. 1 § 1.

(5) Wlassak, v. *cessio bonor.* in Pauly. Wissova, *Realenciclopädie etc.*

(6) I. IV, 14 § 4; c. 7. 72. 3.

(7) Fonti : libri edittali, Paul. 71, Ulp. 76 ; Iul. dig. 51. Cfr. Gai, IV. 121, fr. 44. 1. 3.

babilmente non erano noverate le varie leggi e S. C., in base a cui era concesso la exceptio, ma v'era data una formula generale unica ' si in ea re nihil contra legem senatusve consultum factum est '.

Per altro i commentarii qui non si occupano che delle sole prescrizioni legali sulle quali non vi è stata occasione di fermarsi precedentemente: sicchè non parlano nè dell' ex. S. C. Macedoniani nè dell' ex. S. C. Velleiani (1), ma della e. legis Cinciae (2), accanto alla quale troviamo fatta menzione di una e. in factum, ' si non donationis causa mancipavi vel promisi me daturum ', che assai probaailmente però non era proposta nell'editto (3); della e. legis Plaetoriae (4); della e. fondata sull'editto di Augusto, de rebus litigiosis (5).

§ 11.

Avendo così esposto brevemente come le nostre eccezioni erano noverate e trattate nell' editto del pretore, ritorniamo ora alle opere di Salvio Giuliano.

---

(1) Un solo accenno in Giuliano, 51 dig., fr. 16. 1. 15; ma esso non può esser fatto che a proposito di altre eccezioni.

(2) Fonti ; Ulp. (76), fr. 35. 2, 46 ; 39. 5. 3, 19 ; 39. 6. 32 ; 44. 7. 7 ; 50. 16. 67 § 1; Paul. (71) fr. 24. 1. 14; fr. Vat. 298-309, 310, 311.

(3) Vat. frag. 310. Sullo scopo di essa, v. HUSCHKE, *Iurisprudentiae anteiustinian.* ad h. l.; contra : RUDORFF , *Ed perp.* § 29 n. 2, KARLOWA , *Civilprozess.*,. p. 351.

(4) Fonti : Lex Iulia mum., l. 112 ; fragm. form. Fabiana § 4 ; B. G. U., II, 611; CIC. *de off.*, III. 15 § 61 ; *de nat deor.*, III. 30 § 74 ; PLAUT. *Rudens* V. 3. 25.

(5) D. 44. 6 ; C. 8. 36 (37). Ulp. (76) fr. 1. h. t; 41. 2. 17; Gai IV. 117 a; c. 1. h. t. (Sev. et Ant.), cfr. fr. 16. 1. 27 § 1. [cf. anche c. 8. 27. (28). 2]. fr. de iur, Fisci § 8.

Nel II libro ad Urseium Ferocem troviamo la formula dell'e. ' ac si inter se et virum non convenisset, ut hae mercedes sibi alimentorum nomine darentur '. fr. 23. 4. 22.

Nel libro terzo tratta, molto limitatamente però, dell'e. doli, fr. 19. 1. 28; nel quarto della e. iuris iurandi, fr. 44. 1. 15, e dell'e. S. C. Velleiani, fr. 16. 1. 16.

Nei libri ad Minicium (1) e propriamente nel l. V troviamo un cenno alla e. doli mali, fr. 24. 1. 39.

Quanto ai Digesti possiamo ben dire che Giuliano segue precipuamente l'ordine dell'editto.

Ci riferisce una formula nel l. IV (fr. 44. 7. 15): ' si non in ea causa tabulae testamenti sint, ut contra emancipato bonorum possessio dari possit '; si occupa incidentalmente dell' e. doli nel l. V (fr. 5. 1. 74 § 2 i. f.) e nel (fr. 9. 4. 39 § 2-3): in quest' ultimo pone la replicatio ' at si res iudicata non sit ', contro l'e. ' si non eius sit res '. Cenni pure della e. doli nei libri XVI e XVIII (ffr. 12. 4. 7 e 39. 6. 14). Nel libro XXI, in un lungo frammento riportato in D. 27. 10. 7 discorre della e. rei iudicatae, della e. ' si non curator vendiderit ', della replicatio ' aut si is qui egit satisdederat ', ' aut si satisdatione interposita secundum decretum vendiderit ', della triplicatio doli. Altri cenni sulla e. doli nei libri XXII e XXXII e XXXIII (ffr. 13. 1. 14 § 2; 30. 81 § 3; 30. 84 § 5), e della e. restitutae hereditatis nel l. XL [fr. 36. 1. 28 (27) § 7]. Di eccezioni procuratoriae si occupa nel l. XLI (fr. 39. 1. 6); nel LXIV e XLVII di e. rei venditae, replicatio doli, id. utilis, replicatio in factum (ffr. 41. 4. 7; 46, 1. 14), nel L di e. ' quod praeiudicium

(1) v. Riccobono, *Studi critici sulle fonti del d. rom.: (βιβλία ἕξ) Iulianus ad Minicium*. (Bull. dell'ist. di dir. rom. VII p. 225 e seg.. VIII p. 1 e seg.).

hereditati non fiat (fr. 44. 1. 13): inoltre i rilievi fatti nei paragrafi precedenti; nel LI specialmente della e. rei indicatae (1) e della doli mali (46. 1. 15 § 1). Segue nel l. LII della e. pacti conventi (45. 1. 56 § 4), nel LIV la e. perpetua (46. 3. 34 § 11) e la formula ' si ea pecunia q. d. a., non pro ea re petitur, quae venit ne tradita est '. Nel LVI ancora e. rei iudicatae (fr. 46. 8. 22 § 8), nel LVII e nel LX e. doli mali (2) e pacti conventi (39. 6. 18 § 2). Negli ultimi libri troviamo discorso di e. perpetua, l. LXXXI (fr. 34. 3, 13) e della e. d., l. LXXXX. (fr. 25. 2. 22).

§ 12.

Delle opere di Pomponio, quelle che danno maggiore contributo per la nostra materia sono i libri Sabiniani (XXXV o XXXVI). Dal l. IV al XV troviamo infatti varî casi pratici per la e. doli (3) e qualche regola di applicazione generale (4); nel l. XVI abbiamo cenni della e. rei iudicatae (D. 44. 2. 20) e della e. pacti conventi (fr. 50. 17. 27); della procuratoria nel l. XXI. (fr. 39. 2. 39 § 3) della redhibitoria nel l. XXIII. (fr. 21. 1. 48); della e. conventionis nel l. XXVI (fr. 23. 4. 10). Il libro XXXI è il più interessante per la nostra materia per un lungo fr. in rapporto alla e. rei iudicatae (fr. 44. 2. 21. pr.—§ 4) e qualche cenno per la e. doli (v. fr. 46. 3. 25): nient'altro nei libri posteriori.

(1) fr. 44. 2. 8, 16, 25 pr., §§ 1-2.

(2) fr. 21. 2. 39 § 1; 34. 5. 12 (13); 39. 5. 2 §§ 3. 4.

(3) Cfr. l. IV. fr. 34. 3. 8 § 6; l. X, fr. 21. 2. 20; l. XI. ad 21. 2. 29; l. XV, fr. 24. 3. 4.

(4) Cfr. l. XI fr. 21. 2. 27.

Ben poco possiamo ricavare dai libri ad Q. Mucium (l. XXXIX): e solo nel l. IX troviamo un fr. che ci parla della e. doli (fr. 34. 2. 34 § 1): così pure solo due frammenti dei libri ex Plautio si riferiscono alla e. procuratoria ed alla e. rei venditae et traditae (l. II. fr. 3 3. 62; 21. 3. 2), ed un importante fr. nel libro V de Senatus consultis, alla e. S. C. Velleiani (fr. 16. 1. 32). In fine una citazione di Giuliano a proposito della e. S. C. Macedoniani nel l. VII ex variis lectionibus (fr. 14. 6. 19), un cenno alla e. doli nel l. VI epistul. (fr. 33. 6. 8), ed un larghissimo fr. che tratta della e. iurisiurandi nel l. XVIII della stessa opera (fr. 12. 2. 42).

Di Aburnio Valente, contemporaneo di Giuliano, abbiamo nel l. I fideicomm. qualche rilievo sulla e. doli (fr. 34. 1. 22 § 1 e 35. 1. 89).

Mentre del discepolo di Giuliano, Cecilio Africano (1) abbiamo cenni sulla e. doli nel II l. quaestion., (fr. 29. 7. 15), della e. S. C. Velleiani nel l. IV (fr. 16. 1. 17, 19), ancora della e. doli e replicatio, nel V, nel VI, nel VII e nell'VIII; della procuratoria nel l. VI, della e. 'quod praeiudicium fundo partive eius non fiat' e della rei indicatae nel l. IV (2).

E ben poco contributo dà Venulico Saturnino (3): un cenno alla e. rei iudicatae, riferentesi a Sabino, nel. l. XV stipulat. (fr. 46. 8. 8).

---

(1) Karlowa, *Röm. Rechtsgeschichte,* I p. 714; Kipp, *Gesch. d. Quellen*, p. 112. Ricordiamo che le Quaestiones contengono, in massima parte, decisioni di Giuliano con osservazioni critiche (D. 29. 7. 15).

(2) fr. 35. 2. 88 § 1; 9. 4. 28; 3. 3. 78; 46. 3, 38; 21. 1. 51 § I; 44. 1. 16, 18; 44. 2. 26 pr. e § 1.

(3) Che è forse la stessa persona di Quinto Saturnino. v. Bonfante, *Storia del dir. rom.* (Milano 1903) p. 232.

§ 13.

Gaio ci dà nelle sue istituzioni largo materiale di eccezionale importanza per lo studio storico e dommatico delle eccezioni: oltre al trattato, diciamo pure così, in l. IV, 115-137, hanno speciale valore per lo studio della e. doli i paragrafi 76, 77, 78, 83, 120, 149 a, 151 a, 198 del l. II e 168 del III; i §§ 181 del l. III, 25, 106, 107 per la e. rei iudicatae; 179 del l. III per la e. pacti conventi e 56 del l. IV per la e. litis dividuae. Del commentario ad edictum provinciale c' interessano il libro I per alcuni frammenti sulla e. pacti conventi (D. 2. 14. 28. 30); il l. III ove troviamo la formula dell' e. ' si non mihi mandatum sit ut a debitoribus peterem ' e della replicatio ' aut si mihi mandatum est, ut a te peterem ' (fr. 3. 3. 48); il l. IV per la e. doli (fr. 5. 3. 39 § 1; 9. 4. 27 § 1); il VII per la e. ' quod praeiudicium hereditati n. f. (fr. 10. 2. 1); il XXX per la e. rei iudicatae (fr. 44. 2. 15, 17) e per la e. doli (fr. 44. 4. 6).

Pochi frammenti del l. sing. ad form. hypotec. riguardano la nostra materia (fr. 20. 3. 2; 20. 6. 7); e per la e. doli c'interessa il l. II rerum cottidianarum (D. 41. 1. 7; 41. 1. 9 pr. § 7): infine due frammenti dei libri ad edictum praetoris fermano la nostra attenzione, l'uno del tit. de lib. caus., per l'e. rei iudicatae (fr. 40. 12. 9), l'altro del l. III de leg. per la e. doli (fr. 35. 2. 80 § 1).

§ 14.

Il nuovo slancio che ebbe la giurisprudenza nell'epoca che immediatamente precedette la prima rovina del mondo

romano e la caduta del predominio italico (1), s'inizia con Ulpio Marcello, giureconsulto vigoroso ed acuto. Abbiamo di lui un passo di portata generale per la nostra materia nel l. III dei digesti (fr. 44. 1. 9), e nella stessa opera un fr. riguardante la e. temporis nel l. VII (D. 40. 14. 1); alcuni passi riferentisi alla e. doli mali nei l. VI, XVI, XX [fr. 17. 1. 49; 31. 26; 43. 3. 72 (cfr. 46. 2. 14 pr. Ulp.)]; ed un passo riguardante la e. rei iudicatae nel l. XIX (D. 44. 2. 14).

Di Florentino, ci riguarda un solo passo del l. XI Institution. (D. 30. 106 § 4).

Le opere di Q. Cervidio Scevola il consulente acutissimo dallo spirito pratico, non indegno di rinnovare il nome del l'antica famiglia che diede maggior numero di giureconsulti all'antica repubblica, c'interessano sopra tutto per lo studio della e. doli: di questa infatti Scaevola si occupa nei libri I, III, V, VII, XV, XVI, XVIII, XX, XXVII dei Digesti (2), nei libri I, II, IV e V responsorum (3), nei libri III e XV quaestionum (4): nel l. sing. quaestion. publ. tractatur., troviamo un passo riferentesi alla e. pacti conventi (fr. 46. 3. 93).

§ 15.

Discepolo di Scevola, il più grande fra i pratici, Papiniano (5), ci offre non scarso materiale nelle sue opere.

(1) Bonfante, op. cit. p, 234.

(2) Fr. 2. 15. 3; 5. 3. 58; 13. 5. 31; 19. 2. 61; 32. 33 § 2; 34. 3. 28; 32. 37 § 4; 34. 4. 31; 44. 4. 17; 46. 1. 60.

(3) Fr. 10. 2. 39; 22. 1. 13; 17. 1. 60 § 1; 23. 4. 29 § 1; 34. 3. 26; 46 1. 62; 44. 4. 15.

(4) Fr. 35. 2. 16; 35. 2. 23.

(5) Sulla vita e le opere di lui, il lavoro più vasto o completo,

Nei libri quaestionum, troviamo nel III, nel VI, nell'VIII, nel IX, casi pratici di applicazione dell' e. doli e qualche principio generale (1); nel l. X dell'e. pacti conventi (2), nel XII, XIII, XVII, XVIII, XIX, XX, XXVII, XXX ancora dell' e. doli (3); nel l. XX e XXVII dell' e. rei iudicatae (4); altri cenni qua e là nei varî libri (5).

E quanto ai libri responsorum, sono notevoli taluni fr. del l. I e del II per lo studio della e. doli (fr. 2. 14. 40; 6. 1. 48, 65) altri del l. III per la e. S. C. Velleiani (16. 1. 27; 46. 1. 51): nel l. IV un responso riferentesi alla e. pacti (fr. 23. 4. 26 § 4); nel VI due responsi riguardanti l' e. doli (fr. 29. 1. 36 § 3 e 34. 4. 22): di tale eccezione cenni anche nei l. VII ed VIII (fr. 31. 76; 77); frammenti sulla e. rei iudicatae, sulla e. temporis, sulla e. pacti conventi, sulla e. doli nei l. X e XI (6), di quest' ultima ancora nel l. XIII (7); della e. temporis ancora nel l. XIV (8).

è sempre quello notissimo del Costa, *Papiniano. Studio di storia interna del diritto rom.*

(1) Fr. 5. 3. 49; 44. 4. 12. 13; 5. 3. 50; 46. 3. 94; 21. 2. 65; 16. 1. 7.

(2) Fr. 18. 1. 72; 46. 1. 48.

(3) Fr. 47. 2. 81; 37. 11. 11; 35. 1. 71, 72; 33. 4. 7; 34. 3. 22; 31. 69 § 3; 31. 67 § 3; 18. 7. 6; 35. 2. 12.

(4) Fr. 20. 1. 3; 44. 2, 28.

(5) Fr. 36. 1. 57 (l. XX); 45. 3. 95 (l. XXVIII).

(6) Fr. 2. 14. 41; 17. 1. 57; 40. 14. 5; 20. 6. 1; 21. 2. 68; 44. 2. 29; v. anche 41. 3. 45.

(7) Fr. 39. 6. 42.

(8) Fr. 40. 15. 2 § 2.

§ 16.

Di Callistrato abbiamo un cenno in merito alla e. S. C. Velleiani nel l. III institut. (fr. 16. 1. 21); di Trifonino qualche fr. dei libri VIII, X e XVII sull'e. doli e pacti (1).

E veniamo ora a Paolo, la cui opera vasta è di importanza capitale per la nostra materia. Dei libri edittali già abbiamo avuto occasione di accennare nei paragrafi precedenti. Ci limitiamo perciò qui ad una semplice enumerazione.

Nulla nei primi due libri : i fr. del l. III sono di rilevante importanza per lo studio della e. doli e della e. pacti conventi (2); cenni ad eccezioni varie nei libri VI, VIII, IX, X, XI, XIII, XVII (3); nel l. XVIII troviamo cenni della e. iurisiurandi, dell'e. doli e rei iudicatae (4); nel l. XX qualche rilievo generale e qualche cenno alla e. doli (fr. 5. 3. 19, 28; 44. 1. 4), così nel XXI (fr. 6. 1. 27 § 5); nel XXII e nel XXVI due frammenti riguardanti la e. rei iudicatae (fr. 4. 9. 6 § 4; 10 4. 12 § 2) nel XXIX l'alternativa fra l'eccezione e la iusta interpretatio (fr. 12. 5. 17). Nel XXX la formula 'si illa illi non denuntiaverit ne illi servo crederet' (fr. 14. 3. 17 § 4); nel XXXI e. doli e rei iudicatae (fr. 46. 2. 12, 22); nel XXXII, e. doli, e. procuratoria, e. mandati (fr. 17. 1. 5; 44. 4. 8. 9); nel XXIII e. in factum ivi e

(1) Fr. 13. 7. 23; 23. 4. 30; 3. 2. 50 § 2.

(2) Fr. 2. 14. 2; 2. 14. 17 § 2, 3; 21, § 1, § 2, § 5; 23; 27; § 1, § 5, § 8; 50. 16. 8 § 1.

(3) Fr. 2. 10. 2; 50. 17. 112; 3. 3. 45; 3. 4. 6; 50. 17. 115; 4. 3. 25; 4. 8. 32 § 14; 11. 1. 12 § 1.

(4) Fr. 12. 2. 17-28; 9. 4. 24, 26; 12. 2. 28 § 7.

nel XXXV e. pacti conventi (18. 5. 3; 18. 4. 5; 234. 12, 20) nel XXVI, XXXVIII, XLI, LIV, LXII, e. doli, rei iudicatae, perpetua, praeiudicium (fr. 24. 3. 23 ; 44. 1. 12 ; 37. 5. 15 ; 47. 8. 3 ; 50. 16. 55). Del l. LXIX abbiamo citato a suo luogo i passi rilevanti (1), così del libro 70 , di cui ricordiamo sopra tutto i fr. 44. 1. 17 ; 44. 2. 6, 12, 14 pr. § 1-3. Al l. LXXI appartengono infine i passi più importanti, riportati in D. 44. 1, 44. 4 e 44. 5 (2), e vi è qualche cenno nei libri LXXIV e LXXV della l. pacti conventi e S. C. Trebelliani (fr. 44. 7. 44 § 2 ; 35. 3. 2 ; 36. 3. 15).

Fra i libri quaestionum, troviamo passi che riguardano le eccezioni nei l. III, IV, V, VII, X, XIV, XVII (e. in factum, doli, rei iudicatae, pacti conventi ecc.) (3).

Pochi fr. dei libri responsorum c' interessano : tali i seguenti : fr. 44. 2. 31 ; 44. 4. 14 del l. III; 19. 2. 54 § 1 del V; 33. 4. 11 del VII; 24. 3. 49 del VII; 26. 7. 46 § 5 e 27. 3. 23 del IX; 45. 1. 134 del XV; 44. 3. 12 del l. XVI.

Un fr. del l. sing. de variis lection. (41. 1. 22) che vorrebbe essere una definizione dell' exceptio e della replicatio; un fr. del l. sing. de concept. formul. (fr. 44. 1. 20); uno del l. sing. de adsign. libert. (fr. 34. 4. 15) ; altri del l. sing. ad Sen. Cons. Velleianum (fr. 16. 1. 23), del lib. sig. de concur. action. (fr. 44. 7. 34), del lib. sing. ad orat. divi Severi (fr. 27. 9. 13 § 1), del l. II ad ed. aedil. curul. (fr. 21. 2. 35).

(1) Cfr. supra, §§ 5 e segg. ; e fr. 2. 11. 5. 7 ; 46. 2. 19.

(2) Fr. 44. 1. 6 ; 44. 1. 1 pr. §§ 2. 3 ; 3. 5 pr. §§ 1-6; 44. 5. 2 pr. §§ 1-2.

(3) D. 11. 1. 20 ; 12. 1. 40 i. f. 20. 4. 16 ; 22. 3. 35 § 2. 17. 1. 58 § 1 ; 46. 1. 71 ; 15. 1. 45 ; 26. 7. 43 § 1 ; 44. 2. 30; 42. 1. 41 ; 35. 2. 22.

Dei commentarii c' interessa un fr. del l. III ad Neratium (fr. 46. 1. 67) (1); dei libri ad Plautium (2), abbiamo nel III qualche frammento sulle e. doli, pacti conventi e sulla distinzione fra e. rei cohaerentes e personae cohaerentes (3): altri frammenti interessanti nei libri X, XIV, XVI, XVII (4): altri frammenti infine, specialmente sull'e. doli abbiamo nei libri III, V, VI, VII, X, XII ad Sabinum (5).

Nei libri sententiarum, poco che richiami l'attenzione: ricordo II, 2. 3; II, 11. 3 (= fr. 16. 1. 30); II, 2. 4; D. 13. 5. 30. Nei Vat. fr. troviamo ancora due fr. di Paolo, l'uno concernente l'e. temporis, l'altro l'e. legis Cinciae (ffr. 7 e 310); ed un fr. del l. I sentent. nella Consultatio vet. cuiusc. jurisc., IV. 4.

L'importanza dell'opera di Paolo sta anche nei precedenti che da essa si traggono: non poche opinioni di Labeone, di Proculo, di Giuliano, di Marcello, troviamo in essa riferiti (ad es. cfr. fr. 2. 14. 2; 9. 4. 24 i. f.; 10. 4. 12 § 2; 14. 3. 17 § 4; 44. 4. 5 § 1).

§ 17.

Ben *224* tra frammenti interi e paragrafi dei libri edittali di Ulpiano si riferiscono di proposito od inciden-

(1) v. Landucci, *Indole dei libri del giureconsulto Paolo ad Neratium* (Studi giur. per il XXXV anno di ins. di F. Serafini. Firenze 1892). p. 403-456.

(2) v. Riccobono, *Studii critici sui XVIII libri di Paulus ad Plautium* (Bull. dell'ist. di dir. rom. vol. VI p. 229 e seg.).

(3) Fr. 2. 14. 32; 10. 3. 14 § 1-3; 44. 1. 7. l. § 1.

(4) Fr. 39. 2. 22 § 1; 44. 1. 8; 40. 7, 20; 5. 1. 28. § 1; 12. 4. 9. § 1.

(5) Fr. 19. 1. 5. 1; 21. 2. 18; 46. 3. 15; 10. 2. 44 § 1; 24. 3. 17 § 1 § 2; 46. 3. 50; 45. 1. 2 § 6.

talmente, direttamente o indirettamente alle eccezioni. Appena un cenno sulla distribuzione di essi.

Del l. III è notevole il fr. 2. 2. 3. § 3: nel libro IV, larghi cenni sull'e. doli e pacti e qualche concetto generale (1); nel VI cenni sulla e. perpetua; nel VII e. doli, nel IX concorso di azione e di eccezione, e. rei iudicatae (2); nel X e. rei indicatae (fr. 3. 5. 7. 8); nell' XI e. doli, metus, perpetua, in factum (3); nel l. 12 un sol fr., in D. 4. 6. 28 § 5; nel XIII fr. sulle e. pacti, doli, in factum, furti (D., 4. 6; 4. 8; 44. 2); nei libri XIV, XV, XVI, XVII e. doli, rei iudicatae, in factum, ecc. (4); e. pigneraticia nel l. XIX (fr. 10. 3. 6. § 9).

Nel l. XXII e. iurisiurandi (fr. 12. 2): su questa anche un fr. del l. XXIII (fr. 9. 4. 21 § 6): notevole pure il fr. 10. 4. 3 del l. XXIV; nei libri XXVI, XXVII e XXVIII cenni sulle e. perpetua, iurisiurandi, rei iudicatae (D. 12. 2; 12. 6; 16. 2); nel l. XXIX e. doli, perpetua, S. C. Macedoniani, S. C. Velleiani [D. 10. 2.; 14. 6; 13. 1: 16. 1 (5)]. Pochi frammenti c'interessano dei libri XXX, XXXI, XXXII, XXXIV (6): nei seguenti fino al l. LXIII, anche pochi fr. riguardano la nostra materia (7).

---

(1) Fr. 2. 14. 7. 10. 16. 22; 44. 1. 1. Sul fr. 2. 14. 7. pr., v. Perozzi, *Contratto consensuale classsco,* p. 12; *Obbligazioni rom.,* p. 33.

(2) Fr. 50. 16. 10; 2. 10. 1 § 3; 9. 4. 11; 41. 1. 41; 26. 7. 4; 3. 3. 40.

(3) Nei l. D. 2. 14; 4. 2; 4. 3; 37. 15.

(4) D. 4. 9; 5. 3; 6. 1; 6. 2; 13. 5; 44. 2.

(5) Intrepolazione del fr. 16. 1. 8. § 2: Cuiac., *Observ.* 21. 26. Emblema: *visio* per *species*.

(6) Fr. 26. 7. 25; 17. 1. 10; 17. 2. 63; 19. 1. 13; 22. 1. 21.

(7) l. XXXV. fr. 26. 6. 11 § 4; 26. 7. 3; l. XXXVIII, fr. 46. 2. 13; l. XLI, fr. 37. 10. 3; l. LI, fr. 44. 2. 10; l. LII, fr. 36.

Abbiamo ancora tre fr. del l. LXVIII (fr. 43. 5. 3; 43. 12. 1; 43. 13. 1) un fr. del l. LXIX (fr. 43. 17. 1. 4) e qualche fr. del l. LXX in D. 43. 18 e 50. 17. Larghi frammenti del l. LXXI in D. 43. 24, ed in 43. 29; 43. 30; 44. 4; due fr. del l. LXXII (fr. 43. 4. 1 § 5 e 44. 2. 4) ed uno del l. LXXIII (fr. 20. 6. 4).

I libri LXXIV, LXXV e LXXVI sono, come già abbiamo avuto occasione di notare, quelli che più direttamente riguardano la nostra materia: fr. del l. LXXIV sono riportati in D. 2. 11; 3. 3; 21. 1; 44. 1; 44. 2; 44. 4; del l. LXXV in D. 44. 2; del l. LXXVI in D. 21. 3; 44. 4; 44. 5; 44. 6; 46. 1.

Negli ultimi libri edittali, si fanno più scarsi i passi riferentisi alle eccezioni: notevoli uno del l. LXXVII (fr. 4. 8. 36), uno del l. LXXVIII (fr. 46. 7. 6) alcuni del l. LXXVIIII in D. 35. 3; 36. 3; e tre del l. LXXX (fr. 21. 2. 28; 21. 2. 51; 44. 2. 18).

Nei commentarî ad Sabinum, troviamo cenni dell'e. doli nel l. IV (D. 2. 14. 10), nel V (46. 2. 4) e nel XV (28. 4. 1): appena un fr. del l. XVII (D. 7. 1. 23) e 2 del l. XIX (30. 28; 50. 17· 13); fr. riguardanti la e. pacti nel l. XXIII (D. 34. 3), la e. doli nel XXIV e XXV (34. 4; 36. 2, 33. 8; 50. 17); pochissimi fr. dei l. XXVIII, XXIX, XXX, XXXI concernenti la e. doli ed e. in factum (fr. 8. 4. 6; 17. 2. 16; 21. 2. 17; 23. 3. 7); così pure pochi fr. noi libri XXXII, XXXIII, XXXIV, XLIII, XLVI, XLVII, XLVIII, XLIX (1).

---

4. 1; 39. 1. 1. 10; l. LIII, fr. 39. 2. 7; l. LVIII, fr. 47. 10. 17; l. LXIII, fr. 40. 5. 48; l. LXIII, fr. 40. 5. 7.

(1) l. XXXVII, fr. 24. 1. 5. 19; XXXIII, 24. 1. 32. 30. 57. XXNIV, 23. 3. 12; XLIII, 12. 6. 23; XLVI, 12. 6. 24; VLVII, 46. 1. 8; XLVIII, 45. 1. 36; XLIX, 45. 1. 38.

Del pari pochi fr. ci riguardano dei libri disputationum, e specie dei l. VI, VII (1).

Abbiamo ancora di Ulpiano due fr. del I l. fideicomm. 32. 7. 2. e 34. 3. 14) ed uno del l. III (36. 1. 1); un fr. del l. I respons. (23. 4. 25), uno del l. II regul. (46. 4. 19); uno del l. IV de omnib. trib. (2. 12. 1) ed uno del l. I ad e. de rebus cred. (12. 6. 26 § 3 — meglio in Vat. fr., 266).

Non poche volte Ulpiano ci riferisce opinioni, decisioni, frammenti di opere dei giureconsulti anteriori : così di Ofilio nel l. LXXVI ad ed. (fr. 44. 4. 4 § 6); di Labeone nei l. XI, XVIII, LXVIII, LXXIV. LXXVI ad ed. (2); di Cassio, di Nerva fil., di Celso nel detto l. LXXVI (fr. 44. 4. 4 §§ 33, 13, 1 ; 21. 3. 13); di Nerazio nel l. LXXV (fr. 44. 2. 9. 1); di Giuliano nei libri XI, XV, LXXI, LXXV, LXXVI ad ed. (3), e nei l. IV e XVII ad Sab. (4); di Pomponio nei l. XI, XXII, LXXVI ad ed. (5); di Marcello nei l. IV, V, XXIX, LXXVI edittali (6) e nel l. XXXII ad Sab. (7): di Papiniano, in fine, nel l. XXIX ad ed. (fr. 16. 1. 8 § 2).

---

(1) L'elenco per altro è molto breve : l. 1, fr. 3. 3. 28 ; II, 19. 5. 21 ; III , 24. 3. 11 ; 44. 2.23; V , 30. 77 ; 40. 5. 45 ; VI , 22. 3. 18 ; 40, 5. 46. VII, 12. 1. 18 ; 17. 1. 29. ; 23. 3. 19.

(2) fr. 4. 1. 14 § 9, 18; 2. 11. 2 § 2; 21; 2. 51; 43. 12. 1 § 6; 44. 4. 4 § 1, § 19, § 13; 44. 4. 75, 7.

(3) Cfr. 4. 2. 14. § 9 ; 44. 2. 8 ; 43. 24. 7 § 3 ; 44. 2. 9 § 2, 11 § 3 ; 44. 2. 7 §§ 1. 4.

(4) fr. 2. 14. 10 ; 7, 1. 23.

(5) fr. 4. 2. 9. § 3 ; 4. 3. 7. § 8; 12. 2! 9. § 4 ; 44. 4 §§ 2. 30.

(6) fr, 2. 14. 7 § 18 ; 2. 14. 10 ; 16. 1. 8 § 2; 21. 3. 1 pr.

(7) 24. 1. 19 § 1.

§ 18.

E veniamo in fine alle opere degli ultimi giureconsulti classici.

Di MARCIANO, ci interessano varii frammenti del l. sing. ad form. hypothec. (1), un fr. del l. III institut., (fr. 44. 1. 19), due del l. III ed uno del l. IV regul. (fr. 12. 6. 40 pr.; 44. 4. 10; 46. 3. 47).

Di MODESTINO riguardano la nostra materia alcuni frammenti dei libri II, V, X, XII, XIII responsorum (2), del l. VII regul., del l. sing. de heurematicis, del l. sing. de differentia dotis (3).

In fine due fr. del l. I ad ed. di FURIO ANTIANO (4) ed alcuni fr. di ERMOGENIANO nei libri I e IV iuris epitomat (5).

---

(1) v. fr. 20. 1. 11. 16; 20. 4. 12; 20. 6. 5. 7.

(2) fr. 2. 14. 35; 19. 1. 39; 34. 3. 20; 31. 34. 2; 44. 1. 10; 44. 1. 11.

(3) fr. 41. 1. 52; 16. 1. 25; 23. 3. 13.

(4) fr. 4. 3. 40; 2. 14. 62.

(5) fr. 2. 15. 46; 21. 3. 3; 4. 1. 24; 44. 3. 13; 44. 4. 16.

CAPITOLO IV.

§ 1.

Le exceptiones, queste particolari difese del convenuto, non possono sorgere che con l'introdursi del sistema processuale formulare: nel periodo anteriore delle legis actiones, non se ne riscontra, nè per la natura stessa del sistema se ne può riscontrare, il concetto nè il nome (Gaio, IV, 108).

Le eccezioni sorgono nella formula a guisa di condizioni agginte alle condizioni che già di per sè stesse risultano dall'intentio, di limitazioni alla condemnatio cioè all'ordine di condannare che dal magistrato veniva dato al giudice, o meglio di una derogazione o di una eccezione a quest'ordine: d'onde il nome stesso di exceptio (1).

La *intentio* infatti, in qualunque modo concepita racchiudeva in sè gli elementi costituenti la base e le condizioni della condemnatio: se quegli elementi e quelle condizioni fossero risultati esistenti ed esatti doveva il giudice condannare, per contrario assolvere. Così concepita la formula racchiudeva in pari tempo la possibilità di difesa da parte del convenuto, consistente nella negazione degli elementi del diritto di azione posti come condizione della condanna: per conseguen-

(1) Milone, *La exceptio doli* (*generalis*) pag. 7.

za siffatta negazione non richiedeva alcuna speciale aggiunta nella formula e doveva esser presa in considerazione e valutata in *iudicio,* per obbiigo derivante dal concepimento stesso della formula. Negazione dunque che può aver per oggetto il diritto dell' attore nella sua essenza e nel suo fondamento, e che si dice negazione semplice ed assoluta; e che può aver per oggetto l'esistenza attuale soltanto di quel diritto—negazione relativa o qualificata.

In questi casi, vuole la communis opinio, non abbiamo *exceptiones* nel senso classico: queste sorgono quando la difesa del convenuto esce dai limiti anzidetti e « trascende a contrapporre al diritto dell'attore un altro diritto che ad esso convenuto venga attribuito dal *ius civile* o dal *ius honorarium,* o che nel singolo caso il pretore trovi giusto attribuirgli, e che in ogni modo sia diretto ad impedire la chiesta condanna » (1). E poichè in questa ipotesi non si negano più gli elementi dell' *intentio*, condizioni della *condemnatio*, di modo che stando alla formula concepita semplicemente « si paret N.^{m} N.^{m} A.^{o} A.^{o} centum dare oportere » il giudice non potrebbe che pronunziare la condanna, è necessaria un'aggiunta alla formula con la quale venga indicato il diritto contrapposto dal convenuto, o, ciò che fa lo stesso, il fatto che vi dà origine, affinchè il giudice possa tenerne conto. E perchè possa questi pronunziare la condanna del convenuto occorre non solo che il diritto messo in movimento dall' attore esista, ma anche che non esista quello contrapposto dal convenuto.

Donde deriva che l' exceptio mira alla esclusione della condanna, senza però intaccare il fondamento della in-

---

(1) Così il Milone, op. cit., p. 8.

tentio, e che mentre la intentio è la condizione *positiva* per la condanna, la e. ne è la condizione *negativa*.

§ 2.

Deriva dal fin qui detto che non si può dubitare debbano considerarsi le exceptiones come appartenenti alla procedura, come aventi funzioni del tutto processuali, come istituti infine processuali appartenenti al periodo della procedura formulare.

Ma deriva ancora che una ben delineata distinzione si suol fare fra eccezioni nel senso proprio di difesa capace di infirmare la pretesa dell'attore, e difese insite nel campo stesso di verifica della sussistenza della intentio: così la communis opinio.

Or quest'ordine di considerazione ha dato campo a studiare le eccezioni da un altro punto di vista tutto particolare, facendo astrazioni cioè dal carattere e dalla funzione processuale, e considerandole invece essenzialmente dal punto di vista del *contenuto* loro: si è così contrapposto ad un concetto *formale* un concetto *materiale* delle eccozioni.

Si volle in altri termini spiegare la natura delle eccezioni, si volle venire alla conclusione che il diritto romano riguardasse le eccezioni come una specie ben determinata di difese avente carattere universale e comune, costituenti una categoria per sè stante.

Non mancarono i sistemi diversi e contraddittorii, non mancarono le giustificazioni più svariate.

Mi limito ad una rapida esposizione delle caratteristiche dei principali (1).

---

(1) Una lucida e larga esposizione ne dà il Carusi in « *Sul concetto della exceptionis defensio* » — Roma, 1896, pag. 7 e seg.

§ 3.

Zimmerm (1) e dopo di lui Albrechr (2), fondandosi specie su Gaio IV, 116 e generalizzando il concetto ivi posto a proposito dell'*a. ex stipulatu*, riferiscono due categorie di difesa: l'una insita nella intentio, faciente capo al diritto civile, l'altra « la exceptio » fondate sul diritto pretorio, da esso nate, per esso aventi effetto.

Una tale teorica che costituì la communis opinio prima del Savigny, fu da questi abbandonata, ma ripresa in seguito, specie dall'Eisele (3), e dopo anche dal Lenel (4), per quanto in certo modo attenuata, nella sua essenza.

Savigny (5) per contro, esclude il riferimento allo *ius civile* e *ius honorarium,* riportandosi invece al modo mercè cui il convenuto riesce ad impedire la condanna chiesta dall'attore; e distingue questi modi in tre gruppi: a) in quanto il convenuto nega che il diritto messo in movimento sia mai esistito; b) in quanto nega che esso diritto abbia attualmente efficacia; c) in quanto contrappone al diritto dell'attore un diritto proprio che quello paralizzi. I primi due modi o mezzi costituiscono *difese in senso stretto,* il terzo *eccezioni.* Ben vero le *difese* sono *negative*, le

(1) *Geschichte d. röm. Privatrecht,* (1826) III.

(2) *Die Exceptionen des gemeinen teutschen Civilprocesses.* München, (1835).

(3) *Die materielle Grundlage der exceptio* Berlin 1871; anche: *Zur Geschichte der processualen Behandlung der Exceptionen* — Berlin, 1875.

(4) *Ueber Ursprung und Wirkung der Exceptionen* (1876).

(5) *Sistema del d. rom. att.* (trad. Scialoia) Vol. V § 227 p. 190 e seg.

eccezioni *positive*: le difese però del 2.° gruppo restano ambigue, giacchè esse negano l'esistenza attuale del diritto dell' attore in conseguenza di un fatto che il convenuto asserisce.

Pel SAVIGNY le eccezioni possono farsi valere e contro azioni civili e contro azioni pretorie, e poichè le eccezioni stesse sono civili e pretorie si possono avere:

a) eccezioni pretorie contro azioni civili;

b) eccezioni civili contro azioni pretorie;

c) eccezion civili contro azioni civili;

d) eccezioni pretorie contro azioni pretorie.

Una tale distinzione riconosciuta in astratto, il SAVIGNY vuole applicata a tutti i periodi della storia del diritto romano: riconosce ben vero, per quanto, come abbiam visto escluda il riferimento al dualismo fra diritto civile e diritto pretorio, che questo dualismo contribuì, nel periodo classico, a tener distinte difese in senso stretto da eccezioni.

§ 4.

Seguono in tutto e per tutto il Savigny, PUCHTA (1), UNGER (2), GOUDSMIT (3). Anche il WINDSCHEID in buona sostanza aderisce a questo sistema: nota che « la inserzione della e. nella formula era necessaria quando il convenuto nella sua difesa non si limitava ad impugnare

---

(1) *Pandekten*, § 93.

(2) *System* II § 124.

(3) *Cours de pandectes* [trad. Vuylstecke], I § 94. v. anche MAYNZ, *Cours de droit rom.*, I § 62. Di poco si discostano, mentre sostanzialmente seguono lo stesso sistema, MAXEN, *Ueber Beweislast, Einreden und Exceptionen* (Gottingen., 1861), p. 76 e 77 ed ARNDTS, *Pandekten*, (Pfaff, Hoffmann) § 101, p. 174 e seg.

che la ragione fosse intrinsecamente fondata: di esaminare se la ragione fosse intrinsecamente fondata lo imponeva al giudice l'*intentio*. Quando e fino a che punto debba dirsi che una ragione sia intrinsecamente fondata, dove cominci il campo dell' inefficacia indiretta, è una questione la cui soluzione dipende dalle disposizioni particolari del diritto positivo... Quindi i limiti fra inesistenza della ragione ed effetto paralizzante dell'eczione non sono assoluti ' (1).

Bene nota dunque il Carusi (2) che la differenza fra la teorica di Savigny e quella di Windscheid sta in ciò, che mentre il primo vede sempre nell' eccezione un diritto subbiettivo del convenuto, l'altro invece si riferisce al concettto più largo di una circostanza impediente l'esercizio dell' azione, circostanza che può consistere in un vero e proprio diritto del convenuto od anche in un semplice fatto.

§ 5.

Un ultima teoria è quella del Koschembahr Lyskowski (3): questi combatte l' una e l' altra teorica. Facendo capo al diritto obbiettivo lo considera in quanto è tale (*als solches*) e nella sua applicazione (*in seiner Anwendung*): guardato dal primo punto di vista è teoria, è statica del diritto, è organismo teorico di istituti giuridici. Dall'altro punto di vista è pratica, è dinamica, è funzionamento pratico dei rapporti giuridici: da questo punto di vista comprende il sistema delle actiones.

---

(1) *Pandette. Trad. Fadda* e *Bensa*, I, § 47 n. 4, p. 198. Segue il Winscheid nella concezione più larga il Bethmann Hollweg, *Röm. Civilprozess.*, II, p. 388 seg.

(2) Op. cit., p. 60.

(3) *Die Theorie d. Exceptionen* (Berlin 1895), I, cap. I, § 1.

Ora il diritto obbiettivo nella sua pratica esplicazione deve per regola esser conforme al diritto obbiettivo teorico. Ma talora il diritto obbiettivo teorico non risponde completamente alle necessità della vita sociale, ai bisogni, alle tendenze che il cammino della civiltà continuamente modifica o sviluppa: ed è da prima la pratica applicazione che escogita e mette in essere mezzi atti a conformarlo con i nuovi bisogni, apportando quelle modifiche che lo rendano più consono al concetto supremo dell'equità: di qui deriva che talora il diritto obbiettivo in quanto è pratica si allontana dal diritto obbiettivo teorico.

Mezzo per modificare il diritto obbiettivo nella sua pratica esplicazione è l'*exceptio:* introducendosi con essa nuovi elementi atti a modificare le conseguenze del rapporto di diritto dedotto in giudizio, si viene a spostare il rapporto fra il diritto obbiettivo in sè, come tale, e la pratica applicazione di esso; contrapponendosi essa all'actio, viene questa a subire una modifica sostanziale, viene a crearsi un nuovo rapporto di diritto obbiettivo nel campo pratico, rapporto che è sconosciuto al diritto obbiettivo in sè, teorico.

Organi di tali modificazioni nella storia del diritto romano sono il pretore precipuamente, ma del pari tutte le altre fonti ordinarie del diritto.

Distinzione precisa fra le eccezioni e tutte le altre difese in genere, in quanto le prime sorgono ed hanno luogo là ove il diritto applicato si discosta dal diritto in sè; le altre si hanno sempre quando quello coincide con questo.

§ 6.

Fermiamoci a questi sistemi che fanno tutti capi al concetto materiale di exceptio. Dei tre, quello del Savygny,

accolto con maggior favore nella dottrina, ci si presenta, subito che poniamo mano alle fonti, come qualche cosa di troppo astratto; ma esso è applicabile a tutti i periodi della storia del diritto romano, non solo, ma anche al diritto moderno.

Che quel sistema, come concezione filosofica sia esatto, mi pare non possa discutersi, ma che corrisponda a concetti romani, non può sostenersi.

Gli altri due sistemi, quello dell'ALBRECHT e quello del KOSCHEMBAHR, fanno capo ad una distinzione: il primo fra *ius civile* e *ius honorarium*, il secondo fra diritto obbiettivo come tale e diritto obbiettivo in pratica.

Che il primo contrapposto esista nel diritto romano, non v'è luogo a dubitare: ma seguendo quella teorica si viene alla conseguenza che le eccezioni intanto hanno avuto ragione di essere in quanto è sussistito il dualismo, e cessato questo ne è potuto rimanere il nome ma non più la sostanza: limitazione quindi del concetto di eccezione ad un periodo storico ben determinato.

La distinzione del KOSCHEMBAHR, in ultimo, che ci si presenta, a dir vero, un po' troppo astrusa, non pare trovi serio riscontro nelle fonti: pure essa troverebbe applicazione in tutti i periodi della storia del diritto romano.

L'uno e l'altro sistema però si ricollegano in quanto voglion trovare la riprova nel contrapposto *ipso iure ope exceptionis* che si riscontra nelle fonti; l'uno e l'altro vogliono dalla determinazione del concetto di *ipso iure* dedurre il concetto di *ope exceptionis*, cioè dell'exceptio.—Per i sostenitori del sistema che chiamiamo dell'ALBRRECHT, *ipso iure* sta a significare « in forza del diritto civile », ope exceptionis « in forza del diritto pretorio »; pel Koschembahr, invece il primo termine del contrapposto rappre-

senterebbe quel tale « obiektive Recht als solches' mentre *ope exceptionis*, l'exceptio, sarebbe proprio una deviazione del diritto obbiettivo *in seiner Anwendung*, dalle dirette conseguenze del primo.

§ 7.

L'esame delle fonti è stato fatto largamente dallo Eisele (1). Questi dichiara che il termine *ipso iure* significa fondamentalmente '*secondo il diritto civile in modo assoluto, esclusivamente*', e solo in via eccezionale ha differenti significati, come 'in conseguenza della concezione stessa della formula (2)'; 'secondo la natnra stessa del rapporto giuridico (3); 'per semplice forza del diritto indipendentemente dal fatto delle parti o del magistrato' (4).

A riprova del significato fondamentale Eisele adduce i seguenti testi:

Gai, II, 198:

... licet ipso iure debeatur... tamen... petentem per exceptionem... repelli,

id., III, 168:

... utrum ipso iure liberetur... an ipso iure maneat obligatus, sed adversus petentem exceptione... defendi debeat...

---

(1) *Grundlage* cit. cap. V.

(2) A pruova l'E. indica: Iul. fr. 19. 1. 28 (a. venditi); Papin., fr. 25. 1. 5 pr. (a. rei nxsoriae); Paul. fr. 17. 2. 3 § 3 (a. pro socio); Ulp. ffr. 4. 4. 16 § 1; 16. 2. 10; 44. 5. 1. 7 (a. pro socio); 25. 1. 7. (a rei uxoriae).

(3) Esempi: Gai, fr. 9. 4. 27 pr, ; Papin., 46. 3. 95 § 4.

(4) Esempi: Paul., fr. 20. 5. 9 § 1; Ulp., fr. 27. 10. 1 pr.

id., III, 181 :

Nihilominus obligatio durat, et ideo ipso iure... agere possum, sed debeo per exceptionem summoveri,

id., IV, 106, 107, 108 :

ipso iure... agi potest, et ideo necessaria est exceptio ;

ipso iure... agi non potest, et ob id exceptio supervacua est ;

ipso iure... agi potest et ob id exceptio necessaria est ;

ipso iure agi non poterat, nec omnino... usus erat... exceptionem.

id., IV. 116 :

ipso iure petere possum... quia obligatio... non tollitur ; sed placet debere me petentem per exceptionem repelli.

Iul., *l. XXXII Dig.*, fr. 30. 81 § 3 :

... exceptione... consequetur,... ipso iure debebitur...

Pomp., *l. IV ex Plaut.,* fr. 46. 3. 66 :

manet obligatus, sed exceptione se tueri potest.

Marc., *l. XX dig.*, fr. 46. 3. 72 :

exceptione potest se tueri... ipso iure desinet teneri.

Papin., *l. VII quaest.*, fr. 8. 4 pr. :

ipso quidem iure neque... constitui possunt ; sed tamen... per exceptionem occurretur.

Paul., *l, III ad ed.,* fr. 14. 2. 27 § 2 :

non quidem ipso iure,... et ideo replicatione exceptio elidetur...

In questi testi l'E. trova le prove dirette della sua tesi.

Ma riconosce che :

Iul., *l. LVI dig.*, fr. 46. 8. 22 § 8 :

Aut ipso iure aut propter exceptionem actio inutilis est ;

Paul., *l. VIII ad ed.*, fr. 50. 17. 112 :

Nihil interest, ipso iure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur ;

Paul., *l. sing. de concurr. act.*, fr. 44. 7. 34 § 1:
commodati actio extinguitur [*vale* ipso iure]... actioni furti exceptio obiicitur;

valgono prove indirette, in quanto ad essi si adatta perfettamente il significato della frase risultante dai passi di Gaio.

Un'altra serie di fr. adduce lo Eisele, nei quali però non si contrappone esplicitamente all'*ipso iure* la *exceptio*, ma il contrapposto risulta implicitamente o con exceptio o con altro concetto affine. Tali:

Ter. Clem., *l. V ad l. Iuliam et Pap.*, fr. 35. 1. 64 § 1:
Afric., *l. IV quaest.*, fr. 9. 4. 28;
Paul., *l. III ad Sabin.*, fr. 16. 2. 4;
id., *l. I de iure fisci*, fr. 34. 9. 5 § 1;
Ulpian., *l. XV ad ed.*, fr. 5. 3. 31 pr.

Crede così l'Eisele di avere compiutamente dimostrata la sua tesi.

§ 8.

Il Koschembahr dal canto suo va ancora più in là: egli fermandosi sugli stessi testi addotti dallo Eisele, ed adducendone molti altri ancora, si sforza a dimostrare che l'*ipsum ius* ha costantemente un *unico* significato, costituisce un termine assolutamente tecnico per indicare appunto quel tal suo '*obiektive Recht als solches*': appunto perciò il termine si trova in contrapposto non della sola *exceptio*, ma di tutti gli istituti del '*obiektive Recht in seiner Anwendung*'.

Basta leggere attentamente il § 2 del lavoro del Koschembahr perchè salti agli occhi lo sforzo: si veggano in special modo le interpretazioni degli stessi fr. addotti dall'Eisele.

Non mi dilungherò ulteriormente sulle teoriche e sulle

volute dimostrazioni dell'EISELE e del KOSCHEMBHAR: per la dottrina dell'EISELE abbiamo nel pregevolissimo lavoro del MILONE sull' exceptio doli generalis una larga esposizione ed una critica assai acuta: della stessa e della dottrina del KOSCHEMBAHR, largamente con l'abituale sua precisione si occupa il CARUSI; ne basta quindi, ad evitare ripetizioni, rinviare ai due autori citati.

§ 9.

Occorre però rilevare che se il KOSCHEMBAHR ha ridotto a sistema rigidamente logico il famoso contrapposto, ed ha fatto dell' *ipsum ius* un termine tecnico assoluto, e se lo EISELE, come abbiamo visto, pur facendone in linea generale, un termine tecnico, ammette che secondariamente sia stato adoperato in altri significati, il LENEL (1) parte dal principio che ci troviamo di fronte ad un termine generale, di uso larghissimo, cui, per conseguenza non si possa attribuire la qualifica di termine tecnico in senso assoluto e positivo; ma che debba considerarsi come termine tecnico con significato negativo, in quanto esclude il concetto positivo che è espresso dal contrapposto nella frase.

Si avrebbe sicchè un significato sempre relativo all'altro termine del contrapposto: quindi da questo può determinarsi quello e non viceversa.

Non come classificazione assoluta, ma più che altro come esemplificazione il LENEL distingue cinque gruppi di casi nelle fonti: (2) in un primo il termine *ipsum ius*

(1) *Ursprung und Wirkung*. cit. p. 16 e seg.

(2) Riproduco classificazioni quasi integralmente come le sintetizza il Carusi, op. cit. p. 30.

starebbe ad escludere il concetto di un intervento del magistrato per la concessione od il rifiuto di una azione o la concessione di una exceptio od altro. In questa categoria rientrerebbe il contrapposto *ipso iure — ope exceptionis;* Esempio: fr. 43. 3. 95 § 4.

In un altro gruppo dicesi che un effetto si produce ipso iure anche nel senso di escludere che esso importi il presupposto dell'esistenza di un fatto giuridico.

Nella terza categoria dichiara il Lenel il termine *i. i.* usato per indicare il diritto positivo precedente che si conferma o si muta: esclusione quindi dell'opera del principe come fonte di diritto. Così in c. 6. 55. 11 in rapporto a C. Th. 5. 1. 8.

In quarto luogo il termine è usato per escludere il bisogno di qualsiasi dimostrazione, derivando l'affermativa che si pone dai principii elementari indiscutibili del diritto, p. e: fr. 28. 4. 3.

In fine il termine avrebbe il significato speciale di indicare quel che direttamente deriva dal concetto dell'istituto giuridico indipendentemente dal modo con cui il rapporto è regolato in pratica; Esempio il fr. 49, 14, § 1. Abbiamo cioè qualche cosa che si avvicina molto alla dottrina del Koschembahr, e che questi non ha mancato di notare come un precedente (1).

§ 10.

Il Carusi critica e critica bene tutte queste varie teoriche: dimostra essere erroneo il significato attribuito al nostro termine in contrapposto di exceptio dal Koschem-

(1) Op. cit. pag. 45.

BAHR, ed assume essere l'eccezione non un istituto che serva a modificare il diritto teorico nel campo del processo, ma a modificare quello che è il vero e proprio diritto processuale.

Rileva i punti di contatto e le differenze fra i modi di vedere dell'EISELE e del LENEL; mostra come assai più opportunamente e con maggior fondatezza, nei testi addotti dall'Eisele, e riportati al § 17, il termine *ipso iure* sta sempre ad indicare il concetto di ciò che si produce indipendentemente dall'intervento del magistrato contro quanto è conseguenza diretta di simile intervento; riconosce per conseguenza infondato il significato *materiale* dell'*ipso iure*, ammettendo il solo significato formale generico della esclusione di un intervento del magistrato nel regolamento dei diritti; giustifica gli altri significati dell'*i. i.* fuori del contrapposto, come applicazioni analoghe del significato formale accettato; applicazioni che treva naturali, tenendo presente la tendenza del d. r. di applicare per analogia i concetti giuridici. Partendo poi dal significato accettato dichiara che questo, perfettamente in armonia col diritto classico, ove esisteva l'attività specifica del magistrato nello stadio processuale, attività che l'i. i. mirava ad escludere, potette aver valore fino a che durò questo potere concesso al magistrato: fino cioè a che sussistettero il sistema formulare ed il diritto pretorio. Caduto il dualismo fra diritto pretorio e diritto civile, cessata cioè l'attività specifica del magistrato nello stadio processuale, il termine dovette mutare significato e passò a rappresentare l'effetto diretto ed immediato delle norme giuridiche in contrapposto all'effetto del giudizio. Trova un applicazione di tal concetto, o meglio una prova, nel famoso *ipso iure compensari*, su cui largamente si ferma; ad altre tracce non meno signi-

ficative in Ulp., *l. XI ad ed.,* f. 4, 4, 16 pr. § 3 (1).

Conchiude in conseguenza che la trasformazione del significato di *ipso iure* dal diritto classico al diritto posteriore ne trae una corrispondente in quello di *ope exceptionis :* mentre questa alludeva a quel particolare genere di difesa fondato essenzialmente sull'intervento del magistrato, come contrapposto di quell'*ipso iure* che appunto un tale intervento mirava ad escludere, passò poi ad indicare la difesa giudiziale in genere, senza distinzione tra difese e difese.

§ 11.

Per vero dire sono in tutto col Carusi quanto alla critica delle dottrine esposte.

Un riesame del contrapposto famoso non mi pare nè opportuno, nè utile: ritengo che l'avviso più prudente sia quello di fermarsi alla interpretazione accettata dal Carusi, come quella che è più conforme ai testi, e meglio rispondenti a sani criterii storici e giuridici.

L'importanza dunque del famoso contrapposto scema molto se non svanisce addirittura: in quanto il risultato che esso ci dà, non vale a ribadire o a dimostrare sufficientemente il concetto *materiale* delle eccezioni, anzi ci riconduce inevitabilmente al concetto *formale* di cui abbiam dato già qualche cenno.

Che d'altronde poi, per quanto si voglia sforzarsi, non si riesce nelle fonti a trovare un accenno solo, al di fuori del contrapposto, che valga a far sospettare soltanto che i giureconsulti romani fossero andati menomamente all'idea di un concetto *materiale* di exceptio: chè anzi le

---

(1) Op. cit. pag. 37 a 53.

stesse definizioni di Paolo e di Ulpiano se pure, come ho motivo di dubitare, esse si possono intendere come definizione dell' « exceptio » come concetto generale (1) ci conducono fuor di questo campo.

E mi pare che il significato accettato ci riconduca essenzialmente al concetto formale delle exceptiones, in quanto, si considerino le *exceptiones*, come mezzi processuali, puramente e semplicemente, come speciali difese capaci di impedire la condanna, così come tutte le altre concesse al convenuto nell'ambito del diritto fatto valere dall'attore, ogni volta che parvero iniqui nella pratica, perchè non più rispondenti ai bisogni della vita reale e sociale, quei rapporti che sarebbero scaturiti dalle norme di diritto positivo vigente, non per anco modificate ed adattate ai nuovi bisogni; e si presentarono così, per un rapporto del tutto logico, come misure eccezionali, al di fuori degli stretti limiti creati dalla pretesa giuridica dell' attore e dalla corrispondente controdeduzione del convenuto: onde fu necessario che al giudice s' indicasse tassativamente di fermare la sua attenzione sulla circostanza, sul rapporto estraneo ai limiti stretti della contestazione ed eccezionalmente preso in considerazione (2).

(1) Partendo dalla convinzione che il diritto romano classico non opera sui concetti generali a cui possano ridursi i tipi giuridici, ma conosce i varii tipi ed opera su quelli — così non conosce la ' iusta causa traditionis ' ma le singole cause, non la ' servitus ' ma la ' servitutes ' ecc., dimostrerò come esso non abbia conosciuto ed elaborato un concetto generale di exceptio come tale, direi quasi in astratto, ma si sia rivolto ai varii tipi di exceptiones, a categorie distinte, per la funzione loro processuale, di essa.

(2) Del concetto puramente formale della eccezione furono principalmente sostenitori il Völdendorff in *Linde' s Zeitschrift.* Neue Folge Bd. XI., p. 290 e seg.; il Bekker, *Die Prozessualische Consumtion in röm.*, *Recht.*, p. 95 e seg., e *Die aktionem*, II,

Siamo dunque appunto nel campo dell' attività specifica del magistrato, della funzione sua altamente sociale, di moderatore delle asprezze e dei rigorismi dello ius civile, funzione che, data l' indifferenza degli organi pubblici per lo svolgimento del diritto privato, divenne lo strumento potente per trasformarne la compagine, assecondando via via le esigenze mutevoli della vita sociale (1).

Ed a quest'attività appunto, a quest'intervento del magistrato corrisponde nelle fonti l' indicazione del mezzo più geniale più potente col quale esso esplicavasi, le eccezioni,—di fronte da prima ai soli cancelli di ferro dello *ius civile;* talune volte poi anche di fronte a rapporti scaturenti dal diritto civile già modificato, già attenuato nei suoi rigorismi, ma, per le sempre nuove esigenze non più rispondente alla giustizia sociale, di fronte cioè a quello che si produce al di fuori, indipendentemente dall' intervento del magistrato — l'ipsum ius Mezzo geniale e potente che non potette tardare ad essere adottato dagli organi diretti della formazione e della elaborazione del diritto: donde le eccezioni civili.

---

p. 282; lo ZIMMERMANN, *Kritische Bemerkungen zu* EISELE'S *Schrift über die materielle Grundlage der Exceptio-Ein Beitrag zur Exceptionslehre*, p. 27, 28.

(1) BONFANTE, *Storia del dir. rom.*, pag. 137.

Endemann G. — *Professore Ordinario nell' Università di Bonn* — Diritto commerciale marittimo cambiario. Versione italiana degli Avvocati C. Betocchi, A. Vighi, V. Olivieri, F. Foà coordinata dall' Avv. A. Venditti con annotazioni dei Signori Professori A. Marghieri, D. Supino, Avv. A. Venditti, Prof. F. Serafini, Giudice B. Lombardi, Prof. E. Salvia, Prof. C. Biondi, Avv. C. Salvi, Prof. A. Sraffa, Prof. A. Vighi, Prof. C. Betocchi e Avv. Foà — 5 Volumi in 8.°—Napoli. L. 98 —

Fornari G.—Della comunione dei beni. Comento al titolo IV, libro II del Codice Civile — Un Volume in-8.° . » 5 —

— Dell'obbligo degli alimenti nel Diritto Civile Italiano comparato alle legislazioni precedenti ed alle straniere e corredato dal raffronto della giurisprudenza — Un Vol. in-8.°. » 6 —

Gatta R. — Compendio di Medicina legale compilato secondo l'insegnamento universitario ad uso degli studenti, dei medici pratici e dei legali, 2.ª edizione rifatta ed accresciuta — Un Volume in-16.° . . . . » 4 —

Lomonaco G. — *Professore nella Regia Università di Napoli* — Istituzioni di Diritto Civile Italiano, 2.ª edizione notevolmente accresciuta — Volumi sette in-8.° . . » 60 —

— Nozioni di Diritto Civile Italiano, 2.ª edizione accresciuta — Un grosso Volume in-8.° . . . . . . » 18 —

Gli accrescimenti contenuti in questa seconda edizione sono i seguenti: 1.° Uno svolgimento più ampio, per la parte dottrinale, degli istituti più importanti del diritto civile; 2.° Il richiamo di alcune Leggi speciali che hanno abrogato espressamente o tacitamente disposizioni racchiuse nel Codice; 3.° La relazione di alcuni ordinamenti dei Codici civili stranieri promulgati dopo la pubblicazione del Codice italiano; 4.° La menzione della giurisprudenza dei Collegi supremi (preferibilmente dell' ultimo quinquennio), circa alcune quistioni che si collegano strettamente all' esame dommatico della nostra legislazione civile; 5.° Una raccolta di paremie giuridiche che si citano con frequenza dalla cattedra e nel foro.

— Detto ligato elegantemente in tutta tela . » 20 —

Nardelli F. — Giurisdizione e competenza della Corte dei Conti in materia contabile. Legislazione, dottrina e giurisprudenza — Un Volume in-8.° . . . . » 5 —

— Il ricorso alla IV Sezione del Consiglio di Stato secondo la legge e la dottrina degli scrittori e commentato colla giurisprudenza della stessa IV Sezione e della Corte di Cassazione di Roma — in-8.° . . . . » 6 —

